٤٠٢٦

جامعة الملك سعود
King Saud University 1957

Copyright © King Saud University

٤ر٢١٧
ش ٠ م

(شرح كنز الدقائق للنسفي ـ ٧١٠هـ)، تاليف ملا مسكين ، محمد بن الفراهي بـ ٩٥٤هـ ٠ كتب في القرن الثاني عشر الهجري تقديرا ٠

ج٢(١٨٢ق) ٢١ س
ور٣٠ × ٢١ سم

نسخة حسنة ، ناقصة الاول وفي الاثناء نقص ايضا ، كما تنقص ورقة واحدة قبل الورقة الاخيرة ، خطها نسخ معتاد ٠ طبع بمصر مرات آخرها سنة ١٣١٢هـ ٠

٤٠٢٦

أوقاف بغداد ١:٤٦٤
قوله ١ : ٣٦٦

أ ـ المذهب الحنفي ا ـ المؤلف ب ـ تاريخ النسخ ج ـ شرح ملا مسكين على كنز الدقائق

Copyright © King Saud University

و١٩٢١/١

مكتبة جامعة الملك سعود "قسم المخطوطات"

الرقم: ٢٦ - ٤ ف ١٩٢١/١

العنوان: شرح كنز الدقائق للنسفي - ٧١٠هـ

المؤلف: ملا مسكين محمد الفراهي - ت ٩٥٤هـ

تاريخ النسخ: القرن الثاني عشر الهجري تقديرا

اسم الناسخ: - - - -

عدد الأوراق: ١٨٤ ق (ج٢)

ملاحظات: م ٢٠ × ١٥ سم

King Saud University 1957

جامعة الملك سعود

Copyright © King Saud University

البغي وقطاع الطريق باي شي قتلوه والواوات
بمعنى او او من وجد في معركة وبه اثر او قتله مسلما
والحال انه به اثر الجراحة او خرج الدم من عينه
او اذنه او جوفه سايلا او به اثر الحرق او من قتله
مسلم ظلما والحال انه لم تجب به دية اي لم
يقع القتل موجبا للدية حتى لو قتل عمدا فصالح
اولياه على مال او قتل اب ابنه فهو شهيد
وفي الوقاية الشهيد هو مسلم طاهر بالغ
قتل ظلما ولم يجب به مال فعلى هذا لا يكون
الجنب والحايض شهيدا وانما شرط الجراحة
فيمن وجد في المعركة ليدل على انه قتيل
لا ميت وانما قال ظلما لانه لو قتل بحق رجم
او قصاص لا يكون شهيدا فيكفن الشهيد
ويصلى عليه بلا غسل وقال الشافعي لا يصلى
عليه ايضا ويدفن بدمه اي مع دمه وثيابه
الا ما ليس من جنس الكفن فينزع عنه
كالفرو والحشو والقلنسوة والخف والسلاح
ويزاد حتى يتم الكفن وينقص حتى يصير على
سنة الكفن ويغسل ويصلى عليه ان قتل
جنبا او صبيا او حايضا او نفسا او مقتولا
بالمثقل خلافا لهما في هذه المسايل او ارتث
اي صار خلقا في الشهادة يقال ثوب رث اي
خلق بان اكل او شرب او نام او تداوى او عليه
او مضى وقت صلاة كاملة وهو يعقل وذكره
اشارة الى انه اذا زال العقل في هذا
الوقت لا يغسل وعن محمد انه ان عاش
مكانه يوما وليلة لا يغسل او نقل من المعركة اي منها
من المكان الذي جرح فيه حيا وهذا
اذا عمل للتداوي فان جر برجله من
بين الصفين كيلا تطاه الخيل الخيول فليس

قوله تعالى ان الله اشترى من
المومنين انفسهم واموالهم
بان لهم الجنة لنزاف تتبع الضرر
وفي معراج الدراية قال عليه
السلام انا شهيد على هولاي
بدمايهم [illegible] حتى جمع رجلين
في قبر واحد انتهى ٥٥

Copyright © King Saud University

بمرتث او اوصى وعن محمد لا يكون ارتثاثا
وقيل هذا الاختلاف فيما اذا اوصى
بامور الاخرة فلو اوصى بامور الدنيا يغسل
اتفاقا وقيل اذا اوصى بامور الاخرة
فلو اوصى لا يغسل اتفاقا والخلاف فيما
اذا اوصى بامور الدنيا او قتل اي يغسل
ان قتل في المصر ولم يعلم انه قتل بحديدة ظلما
الا اذا عرف انه قتل بحديدة ظلما وعرف
قاتله فانه يغسل خلافا للشافعي واما
اذا علم انه قتل بحديدة ولكن
لم يعلم قاتله فانه يغسل لان
الواجب هناك الدية والقسامة
على اهل المحلة بعد اذا وجد في المصر
اما اذا وجد في مفازة ليس بقربها عمران
لا يجب فيه قسامة ولا دية
فلا يغسل اذا وجد به اثر القتل
كذا في شرح السيد للهداية
او قتل [illegible] قصاص او تعزير
لا لبغي وقطع طريق اي
لا يغسل من قتل لبغي او قطع
طريق ولا يصلي عليه
وقال الشافعي يغسل
ويصلي عليه وانما
لا يصلي على الباغي
اذا قتلوا في الحرب فاما
اذا قتلوا بعد وضع
الحرب اوزارها يصلي
عليه وكذلك قاطع الطريق
انما لا يصلي عليه اذا

قتل

~~قتلوا بعد وضع الحرب اوزارها يصلي عليه وكذلك قاطع الطريق انما لا يصلي عليه اذا~~
قتل في حالة الحرب فاما اذا اخذهم الامام ثم قتلهم صلي عليهم وكذا اذا قتل بعد
الحرب ومشايخنا جعلوا المقتولين بحكم العصبة وهو الدروازكي والكلاباذي حكم
حكم اهل البغي في حق هذه الاحكام وكذلك حكم الواقفين الناظرين اليهم اذا اصابهم
حجر او سكين وماتوا في تلك الحالة لانهم يعينونهم بالصياح ولو اصابهم في تلك
الحالة وماتوا بعد تفرقهم يصلي عليهم وحكي عن شمس الائمة السرخسي انه سئل
عمن قتل بالمحاربة بحكم العصبية فاجاب بانه يصلي على اهل كلاباذ ولا يصلي
على اهل دروازه لان في عهدة السلطان كان من اهل دروازه وكان بامر اهل
كلاباذ بالمحاربة معهم فكانوا مظلومين فيصلي عليهم وقال ابو يوسف لا يصلي
على كل من قتل على متاع ياخذه المكابرون في المصر بالسلاح ومن قتل نفسه
خطا بان تناول رجلا من العدو ليضربه فاخطا فاصاب نفسه فمات فانه يغسل
ويصلي عليه وهذا بلا خلاف واما من تعمد قتل نفسه بحديدة هل يصلي عليه
اختلف فيه قيل لا يصلي وقيل يصلي وتقبل توبته ان تاب في ذلك الوقت كذا
في المغني ولما فرغ من الصلاة خارج الكعبة شرع في الصلاة فيها فقال
باب الصلاة في الكعبة صح فرض ونفل فيها اي في جوف الكعبة
خلافا للشافعي فيهما ولمالك في الفرض وفوقها اي صح الصلاة على سطح
الكعبة مطلقا سواء كان بين يديه سترة او لا وقال الشافعي لا يصح الا ان
يكون بين يديه سترة كذراع طولا وغلظا اصبع عرضا ومن جعل ظهره
الى ظهر امامه فيها صح اي ان صلوا بجماعة في الكعبة فجعل بعضهم
ظهره الى ظهر امامه جاز اذا لم يعتقد امامه مخطيا بخلاف ما لو تحروا
في ليلة مظلمة واقتدوا بامام لا يصح صلاة من علم انه مخالف لامامه
في الجهة لان عنده ان امامه غير مستقبل الى القبلة ومن جعل ظهره الى
وجهه اي وجه الامام لا يصح اقتداؤه به وفي مبسوط شيخ الاسلام
يصح وان تحلقوا حولها اي ان صلى الامام في المسجد الحرام فتحلق
الناس حول الكعبة واقتدوا به صح الاقتداء لمن هو اقرب اليها
من امامه ان لم يكن المقتدي في جانبه اي جانب الامام احتراز
عن من كان اقرب الى الكعبة من الامام وهو في جانب الامام حيث لم
يجز لوجود التقدم على امامه كتاب الزكاة قرن الزكاة بالصلاة
تاسيا بما ذكره الله في اي من القران وبما جاء في السنة كقوله عليه السلام

قال عبد القادر في طبقات الحنفية الكلاباذي بفتح الكاف وبعد اللام الف وبعد الالف ذال وبا موحدة مفتوحة وبعد الالف ذال معجمة نسبة الى محلتين احداهما ببخارى والثانية محلة بنيسابور وهو

ولم نتعرض هنا الغسل وظاهر كلام الشارح يوهم انه لا يوجب فيما ياتي في باب ما يوجب الغسل انه يغسل بالاتفاق الثوب وما لا يوجب وعبارته ولهذا قال ابو حنيفة ومحمد فيمن قتل نفسه انه يغسل ويصلي عليه وقال ابو يوسف يغسل ولا يصلي عليه انتهى ومثله العيني في الهداية هناك

قال في الفتاوى الزينية سئل عمن جمع مالا حراما وحلالا وحال عليه الحول وهو في يده هل يجب عليه الزكاة فيه ام لا اجاب لا يجب عليه فيه زكوة

Copyright © King Saud University

ومعناه اصطلاحا تمليك جزء مال
والنما عينه الشارع

بني الاسلام على خمس الحديث تقدم الصلاة لانها تجب على جميع البالغين العاقلين بخلاف الزكاة وهي طهارة لغة والقدر المخرج من النصاب الحولي الى الفقير شرعا وقيل هي ايتاؤه وشرط وجوبها اي ثبوتها في الذمة العقل في يوم كاين في سنة فلا تجب على المجنون والبلوغ فلا تجب على الصبي وقال الشافعي تجب على الصبي والمجنون وانما قلنا في يوم كاين في سنة حتى يدخل المجنون الذي افاق يوما في سنة في الصحيح وهو احتراز عن رواية عن ابي يوسف انه يعتبر افاقة اكثر الحول هذا في المجنون العارض بان جن بعد البلوغ اما في الاصلي بان بلغ مجنونا فعند ابي حنيفة يعتبر ابتدا الحول من وقت الافاقة بمنزلة الصبي اذا بلغ والاسلام فلا تجب على الكافر والحرية فلا تجب على العبد مطلقا قنا كان او مدبرا او مكاتبا وملك نصاب وهي ما بينا ذهو شرعي حولي اي حال عليه الحول فارغا عن الدين اي لو كان عليه دين يحيط بماله وله مطالب من العباد منع عن ايجاب الزكاة كدين استهلاك ومهر ولو موجلا وعشر وخراج ونفقة قريب وزوجة قضي بها وكذا دين الزكوة بعد الوجوب لان له مطالبا من جهة العباد كذا في الحواشي مع وقال الشافعي لا يمنع وان كان ماله الترمن دينه زكي الفاضل اذا بلغ نصابا وعن حاجته الاصلية اي حاجة السكني واللباس والركوب والاستعمال والاستخدام فلا تجب في دار السكنى وثياب البدن واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال وكتب العلم هذا القيد مغن عن قوله فارغ عن الدين لان مال المديون ليس بفاضل بل هي مستحقة لحاجته الاصلية وهو دفع المطالبة والملازمة والحبس في الدنيا والمواخذة في العقبى نام اي نصاب نام ولو تقديرا بان كان معدا للتجارة بغير سنتها كالحجرين او بنيتها عند حدوث الملك الاختياري كالعروض والحيوانات المشترية والموهوبة او معدا للاسامة كالحيوانات السايمة وشرط صحة ادائها بنية مقارنة للاداء او العزل ما وجب او شرط ادائها تصدق بكله اي من تصدق بجميع ماله ولا ينوي الزكاة سقط فرضها استحسانا والقياس ان لا يجزيه وانما قيد بكله لانه لو تصدق ببعض النصاب لا يسقط عن ابي يوسف وعند محمد سقط زكاة ما تصدق ثم تجب على الفور عند البعض حتى يأثم بالتاخير وترد شهادته وقيل على التراخي باب صدقة السوايم ذكر السايمة اشارة الى ان العلفي من الابل وغيره ليس بنصاب لان العلفي ليست سايمة عاما لبا حي التي تكتفي بالرعي اي المرعى في اكثر السنة وهو ما فوق النصف هذا القيد يشير الى انه لو يرعى اقل السنة لا يجب وفي زكاة الابل يجب في خمس وعشرين الا بنت مخاض وهي التي استكملت سنة ودخلت في الثانية وانما سميت بها لان امها صارت ذات مخاض باخر وهو وجع الولادة وانما قيد بها لان من صفات الواجب في الابل الانوثة حتى يجوز فيها سوى الاناث ولا يجوز الذكور الا بطريق القيمة كذا في تحفة الفقها وفيما دونه في كل خمس ابل يجب شاة وفي ست وثلاثين ابلا يجب بنت لبون وهي التي استكملت سنتين ودخلت في الثالثة وانما سميت بها لان امها صارت ذات لبن باخرى وفي ست واربعين ابلا يجب حقة بالكسر وهي التي استكملت ثلاث سنين ودخلت في الرابعة وانما سميت بها لاستحقاقها الحمل والركوب وفي احدى وستين جذعة وهي التي استكملت اربع سنين ودخلت في الخامسة وانما سميت بها لانه لا ينبو في منها ما يطلب منها الا بضرب وتكلف وحبس او لانها تطيق الجوع يقال جذعت الابل اذا حبسها بلا علف وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين ابلا يجب حقتان الى مائة وعشرين ثم فيما زاد على مائة وعشرين في كل خمس ابل يجب شاة مع الحقتين وفي مائة وثلاثين حقتان وشاتان وفي مائة وخمس وثلاثين حقتان وثلاث شياه وفي مائة واربعين حقتان واربع شياه الى مائة وخمس واربعين ابلا وقال الشافعي اذا زادت على مائة وعشرين واحدة ففيها واحدة ثلاث بنات لبون فاذا صارت مائة وثلاثين ففيها حقة وبنتا لبون ثم يدار الحساب على الاربعينات والخمسينات فيجب في كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة ففيها اي في مائة وخمسين واربعين الى مائة وخمسين يجب حقتان وبنت مخاض وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم فيما زاد على مائة وخمسين الى مائة وخمسة وسبعين يجب في كل خمس شاة فتجب في مائة وخمس وخمسين ثلاث حقاق وشاة وفي مائة وستين ثلاث حقاق وشاتان وفي مائة وخمس وستين ثلاث حقاق وثلاث شياه وفي مائة وسبعين ثلاث حقاق واربع شياه الى مائة واربع وسبعين وفي مائة وخمس وسبعين ثلاث حقاق وبنت مخاض الى مائة وست وثمانين وما بينهما معفو وفي مائة وست وثمانين ثلاث حقاق وبنت لبون الى مائة وست وتسعين وما بينهما معفو

Copyright © King Saud University

٨ ثلاث حقاق وبنت لبون الى مائة وستة وتسعين ثم

وفي مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف ابدا كما تستانف بعد مائة وخمسين اي اذا زادت الابل على مائتين تستانف الفريضة حتى اذا زادت الخمس على المائتين كان فيها شاة واربع حقاق فلو زادت العشر عليها كان فيها شاتان واربع حقاق الى اخر ما ذكر وقال الشافعي ان زاد على مائة وعشرين ففي كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقه كما تقدم انفا والبخت كالعراب وهو جمع البختي وهو الذي تولد من العربي والعجمي وهو منسوب الى بخت نصر ولما فرغ من زكاة الابل شرع في زكاة البقر حيث قال وفي ثلاثين بقرا تبيع ذو سنة او تبيعة والذكر والانثى سوا وكذا في الغنم فلذا كان مخيرا وانما سمي تبيعا لانه يتبع امه هذا اذا لم يكن للتجارة اما اذا كانت للتجارة فلا يعتبر العدد فيها وانما يعتبر ان يبلغ قيمتها مايتي درهم او عشرين مثقالا من الذهب وكذلك الابل والغنم اذا كانت للتجارة لا يعتبر العدد فيها بل قيمتها وفي العجاف افضلها او وسط ان كان وفي اربعين مسنة ذو سنتين او مسنة وفي العجاف تقدرها بان ينظر الى قيمة تبيع وسط والى قيمة مسنة اوسط فان كانت قيمة التبيع الوسط اربعين وقيمة المسنة الوسط خمسين يجب مسنة تساوي افضلها وربع الذي يليها في الفضل حتى لو كانت قيمة افضلها ثلاثين والذي يليها في الفضل عشرين يجب مسنة تساوي خمسة وثلاثين وفيما زاد على الاربعين بحسابه الى ستين ففي الواحد ربع عشر مسنة وفي اثنين نصف عشر مسنة وعن ابي حنيفة انه لا شي في الزيادة حتى تبلغ خمسين فيكون فيها مسنة وربع مسنة وروي الحسن عنه انه لا شي في الزيادة حتى تبلغ ستين ففيها تبيعان اجماعا او تبيعتان وهو قول ابو يوسف ومحمد والشافعي وفي العجاف تبيعان من افضلها او وسط ان كان واخر من افضلها وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلاثة اتبعة وفي مائة تبيعان ومسنة فالفرض يتغير بكل عشر من تبيع الى مسنة والجاموس كالبقر لان اسم البقر يتناوله اذ هو نوع منه وانما لم يحنث اذا حلف ان لا ياكل بقرة فاكل لحم جاموس لان اوهام الناس لا تنصرف اليه في ديارنا لقلته ولما فرغ من زكات البقر شرع في زكاة الغنم حيث قال وفي اربعين شاة سايمة تجب شاة واحدة وفي مائة واحد وعشرين تجب شاتان وما بينهما

معفو

معفو وفي مائتين وواحدة ثلاث شياه والذي بينه وبين ما قبله معفو وفي اربعمائة تجب اربع شياه والذي بينه وبين ما قبله معفو ثم في كل مائة شاة اي بعد ما بلغت الى الاربعمائة ففي خمسمائة خمس شياه وفي ستمائة ست شياه والمعز والمتولد بين الظبي والنعجة كالضان في تكميل النصاب لا في اداء الواجب لان العبرة للام وعند الشافعي العبرة للاب كما في النسب ويوخذ الثني في زكاتها لا الجذع اي لا يوخذ الجذع مطلقا سواء كان الضان او المعز وروي عن ابي حنيفة رحمه الله سواء كان في زكاة الضان لا يوخذ من المعز الا الثني فاما من الضان فيوخذ الجذع وهو قول ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله والثني ما تم له سنة والجذع ما اتى عليه اكثر السنة ولما فرغ من مسايل الغنم شرع في مسايل الخيل والبغال والحمير حيث قال ولا شي في الخيل مطلقا سواء كان الذكور والاناث في السوم مخلوطا او لا هذا عندهما وهو المختار للفتوى وعند ابي حنيفة اذا كانت الخيل سايمة واختلط ذكورها واناثها فصاحبها يعطي عن كل فرس دينارا او يقومها ويعطي ربع عشر قيمتها وهو قول زفر اما في الاناث المفردة ففيه روايتان وعن ابي حنيفة في الذكور ايضا روايتان ولا شي في البغال والحمير والحملان جمع حمل وهو ولد الضان في السنة الاولى ولا شي في الفصلان جمع فصيل من قولهم فصل الرضيع عن امه فصلا وفصالا وهو الذي فصل من الناقة ولم يتم الحول والعجاجيل جمع عجول والعجل والعجول من اولاد البقر حين ترضعه امه الى ستة اشهر وهذا اخر اقوال ابي حنيفة وهو قول محمد وكان يقول اولا يجب فيها ما يجب في الكبار وهو قول زفر ومالك ثم رجع وقال يجب فيها واحدة منها وهو قول ابي يوسف والشافعي الا ان يكون معها كبير وان كان واحدا فانه يجب ويجعل الكل منها كبارا في انعقادها فيها تبعا للكبير دون تادية الزكاة حتى لو كان له اربعون حملا الا واحدة مسنة يجب شاة وسط فان كانت المسنة وسطا او دونه اخذت كذا في الكافي ولا شي في العوامل اي المعدات للعمل والحمل والعلوفة وهي التي يعلفها صاحبها نصف الحول او اكثر وقال مالك يجب فيها ولا شي في العفو وهو ما بين النصابين وقال محمد وزفر يجب فيهما وانما سمي عفوا لانه يجب بدونه لكن اذا وجد فالوجوب يتعلق بالكل وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا كان لرجل ثمانون شاة فهلك نصفها بعد الحول تجب شاة عندهما وعند محمد وزفر نصف شاة ولا شي في الهالك بعد

وهو الصحيح

Copyright © King Saud University

الوجوب وكذلك في هلاكه البعض يسقط بقدره وقال الشافعي لا يسقط اذا هلك
بعد التمكن في الادا ولو وجب سن اي ذات سن ولم يوجد في مواشيه
دفع من وجب عليه المصدق الفضل او اي من ذوات سن واخذ من المصدق
الفضل او دفع دونها ورد الفضل فان وجبت بنت لبون دفع بنت مخاض
واعطى فضل قيمة بنت لبون اليه او دفع القيمة اي قيمة من وجب عليه
وقال الشافعي لا يجوز اداء غير المنصوص هذه الاحكام في البقر وكذلك الحكم
في الابل ايضا ويوخذ الوسط اي لا ياخذ المصدق خيار المال ولا اراذله نظر
الجانبي الفقير والغني اما اذا امتنع عن اداء الزكاة فلا ياخذها كرها وعند
الشافعي ياخذها كرها ويضم مستفادا من جنس نصاب اليه
اي من كان له نصاب فاستفاد في اثنا الحول ما هو من جنسه ضم اليه مطلق
سوا كان ولدا او ربحا واستفيد بسبب غير مقصود كالارث والهبة وان لم
يكن من جنسه لا يضم اتفاقا وقال الشافعي ان كان المستفاد ولدا يضم
اليها عنده من جنسه قولا واحدا وان كان ربحا فله قولان ولو اخذ الخراج
او العشر او الزكاة بغاة لم يوخذ اخرى مطلقا سوا نوي او لم
ينو وقيل اذا نوي بالدفع التصدق عليهم سقط عنه والا لا ولو عجل اي ان
تدم الزكاة على الحول ذو نصاب لسنين صح خلافا لمالك في التعجيل والشا
في السنين او لو عجل من كان له نصاب واحد كالفضة لنصب كالفضة
والذهب والغنم صح خلافا لزفر باب زكاة المال يجب مايتي درهم
وعشرين دينارا ربع العشر وهو خمسة دراهم في الفضة ونصف
مثقال في الذهب ولو كان مقدار مايتي درهم مقدار عشرين دينارا
تبرا اي غير مضروب من الذهب والفضة او حليا اي يجب في الحلي
مطلقا سوا كان حلي الرجال او النسا وقال الشافعي لا يجب في حلي
النسا وخاتم الفضة للرجال او انية كابريق من الذهب او الفضة ثم في
كل خمس بحسابه اي اذا زاد على النصاب وبلغ الزايد خمس
النصاب وهو اربعون درهما يجب فيه درهم ولا يجب فيما دونه
وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي يجب في الزايد بحسابه ولو درهما والمعتبر
بلوغ النصاب وزنهما اي وزن الذهب والفضة ادا اي لا قيمتهما ووجوبا وعند محمد
الانفع للفقرا وعند زفر تعتبر القيمة حتى لو ادى عن خمسة دراهم جياد
خمسة زيوفا جاز وكره عندهما ولو كان ادى اربعة جيدة قيمتها

خمسة

خمسة ردية عن خمسة ردية لا يجوز الا عن اربعة عند الثلاثة رحمهم الله
وعند زفر يجوز عن خمسة ولو كان له ابريق فضة وزنه مايتان وقيمته
ثلاثماية فادى خمسة جاز عندهما خلافا لزفر ومحمد ولو كان وزنه ماية
وخمسين وقيمته مايتين لا يجب اتفاقا والمعتبر في الدراهم وزن سبعة
في الزكاة والنصاب وتقدير الديات والمهر وهو ان يكون العشرة منها اي من
الدراهم وزن سبعة مثاقيل واصله ان الدراهم في الابتدا كانت على ثلاثة
اصناف صنف منها كل عشرة منه عشرة مثاقيل كل درهم مثقال وصنف
منها كل عشرة منه ستة مثاقيل كل درهم ثلاثة اخماس مثقال وصنف
منها كل عشرة خمسة مثاقيل كل درهم نصف مثقال وكان الناس يتصرفون
بها الى ان استخلف عمر فاراد ان يستوفي الخراج فطالبهم بالاكثر والتمسوا
منه التخفيف فجمع حساب زمانه ليتوسطوا بين ما رامه عمر ورامته
الرعية فاستخرجوا له وزن السبعة بان جمعوا من كل صنف عشرة دراهم
فصار الكل احدا وعشرين مثقالا ثم اخذوا ثلث ذلك وكان سبعة مثاقيل
والمثقال ما يكون كل سبعة منها وزن عشرة دراهم وغالب الورق ورق
بكسر الرا المضروب من فضة اي ان كانت الغلبة للفضة في الدراهم المضروبة
من الفضة فهو كالدراهم المضروبة من الفضة الخالصة لا عكسه اي
ان كانت الغلبة للغش اي للنحاس والصفر فهو كالعروض يعتبر ان يبلغ
قيمتها نصابا ولا بد من نية التجارة فيها كما في ساير العروض الا اذا
كان يخلص منها فضة تبلغ نصابا لانه يعتبر في عين الفضة القيمة
ولا نية التجارة كذا في الهداية ويجب في عروض تجارة بلغت قيمة عروض
نصاب ورق وهو مايتي درهم او ذهب وهو عشرون مثقالا ربع
العشر وقال مالك اذا باعها زكى لحول واحد وان مضى عليها في ملكه
احوال وكذا الخلاف في الدين لو قبضه بعد احوال ونقصان النصاب في
اثنا الحول لا يضر اي لا يمنع الوجوب ان كمل النصاب في طرفيه اي في
اول الحول واخره مطلقا سوا كان نصاب السوايم او الذهب او الفضة
او مال التجارة وقال الشافعي كمال نصاب السوايم من ابتدا الحول
الى انتهايه شرط وفي مال التجارة يعتبر الكمال في اخره لا غير كذا
في الكافي وفي المصفى يعتبر الكمال في اوله ويضم قيمة العروض اي للتجارة
الى الثمنين اي الى الذهب والفضة وانما قيدنا العروض للتجارة لانها

واختلف في الغش المساوي
والمختار لزوم احتياطا
كذا في الخانية وكذا الاتباع الاوزان
واما الذهب المخلوط بالفضة
فان غلب الذهب فذهب والا
فان بلغ الذهب او الفضة نصابه
وجب انتهى مختار

Copyright © King Saud University

اذا لم تكن للتجارة وعنده مال لا يبلغ نصابا الا بضم العروض لتكميل النصاب
فلا زكاة عليه **و يضم الذهب الى الفضة قيمة** اي من جهة القيمة
وقال الشافعي لا تضم ثم الضم باعتبار القيمة عند ابي حنيفة وبالاجزا
عندهما حتى لو ملك مائة درهم وخمس دنانير قيمتها مائة درهم تجب
الزكاة عنده خلافا لهما ولو ملك مائة درهم وعشرة دنانير او مائة وخمسين
درهما يضم اجماعا ولا يظهر الاختلاف عند تكامل الاجزا لانه متى انتقص
قيمة احدهما زاد فتجب الزكاة بلا خلاف حال نقصان الاجزا **باب**

العاشر هو من نصبه الامام على الطريق **لياخذ الصدقات** اي
الزكوات **من التجار** و يامن التجار به من اللصوص وكما ياخذ العاشر صدقات
الاموال الظاهرة ياخذ صدقات الاموال الباطنة التي تكون مع التجار
لانها تصير ظاهرة بالخروج الى الفيافي **فمن قال** من التجار الذين يمرون
عليه **لم يتم الحول** على المال الذي في يده **او علي دين** يحيط بمال
او قال اديت زكاة هذا المال **انا او عاشر اخر** وفي تلك السنة عاشر
اخر ايضا **وحلف صدق** متعلق بالجميع وهو في موضع الحال او عطف
على قال هذا اذا اخرج البراة وهو خط الابرا وان لم يخرجها لا يصدق
وفي الجامع الصغير لا يشترط اخراجها وهو الصحيح وعن ابي يوسف انه
لا يشترط التحليف للتصديق وهو القياس وانما قلنا وفي تلك السنة
عاشر اخر لانه ان لم يكن كذلك لا يصدق **الا في السوائم في دفعه بنفسه**
اي يصدق في جميع الصور الا في هذه الصورة وهي ما اذا قال دفعت
انا الى الفقرا فانه لا يصدق وان حلف وقال الشافعي يصدق **وفيما صدق
المسلم** من الصور المذكورة **صدق الذمي لا الحربي** في شي من ذلك **الا
في ام ولده** اي في جارية يقول هي ام ولدي فيصدق لان كونه حربيا لا ينافي
الاستيلاد **واخذ** اي العاشر **منا** اي من المسلمين **ربع العشر و** اخذ
من الذمي **ضعفه** وهو نصف **و** اخذ **من الحربي العشر بشرط نصاب و** بشرط
اخذهم منا هذا الكلام من قبيل اللف والنشر المرتب فقوله بشرط نصاب
متعلق بقوله واخذ منا ومن الذمي وقوله واخذهم منا يتعلق بقوله
ومن الحربي اي ياخذ منه العشر بشرط اخذهم منا حتى لو مر حربي بخمسين
درهما او مائتي درهم لم يوخذ منهم شي الا ان ياخذوا منا من مثلها
وفي كتاب الزكاة لا يوخذ من القليل وان اخذوا منا من مثله وان مر

بنصاب

النصاب ولم يعلم كم ياخذون منا يوخذ منه العشر وان علم انهم
ياخذون منا ربع عشر او نصف عشر ناخذ بقدره وان كانوا ياخذون
الكل لا ناخذ الكل وان لم ياخذوا اصلا فلا ناخذ منهم **ولم يثن في حول
بلا عود** حتى لو مر حربي على عاشر فعشره ثم مر مرة اخرى لم يعشره حتى
يحول الحول وان عشره فرجع الى دار الحرب ثم خرج من يومه ذلك عشره
ثانيا لان بالرجوع ينتهي الامان **وعشر الخمر لا الخنزير** اي لو مر ذمي بخمر
او خنزير ياخذ نصف عشر قيمة الخمر ولم يعشر الخنزير مطلقا سوا كان
منفردا او مع الخمر وقال زفر يعشرهما وقال ابو يوسف يعشرهما جميعا
بجعل الخنزير تبعا للخمر وان مر بكل واحد عشر الخمر دون الخنزير وطريق
معرفة قيمة الخمر الرجوع الى اهل الذمة **ولا ما في بيته** اي لو مر
على العاشر ذمي او مسلم باقل من مائتي درهم واخبره ان له في منزله ما يبلغ
نصابا وقد حال عليه الحول لم ياخذ منه شيا **والبضاعة** اي لا يوخذ
لو مر ببضاعة **ومال المضاربة** اي لو مر عليه بمال المضاربة لا يعشرها وكان
ابو حنيفة يقول اولا يعشرها ثم رجع وقال لا يعشرها وهو قولهما
وكسب الماذون اي لو مر عليه عبد ماذون بمال فان كان مال
المولى لا ياخذ منه وان كان كسبه فكذلك وفي الجامع الصغير ياخذ ربع
العشر عند ابي حنيفة خلافا لهما **وثني ان عشر الخوارج** اي ان
مر بعاشر الخوارج وعشروا منه ثم مر على عاشر اهل العدل عشر
ثانيا لا يقال هذا مناقض بما ذكره قبل من باب صدقة السوائم
وهو اذا اخذ العشر بغاة لا يوخذ اخرى لان التقصير منه هنا
حيث مر عليهم فكان جانيا فلا يبطل به حق الفقير بخلاف ما اذا
غلب خوارج على البلد واخذوا زكاة سوائمهم فلانه لا شي عليه
لانه لا تقصير منهم وانما التقصير من الامام والله اعلم **باب الركاز**
وهو اعم من المعدن والكنز والمعدن ما خلق الله سبحانه وتعالى
في الارض والكنز اسم لما دفنه بنو ادم **خمس معدن نقد** كذهب
وفضة **و** معدن **نحو حديد** كصفر ورصاص **في ارض خراج** او عشر اي لو
وجد شيا منها في ارض الخراج او العشر ففيه الخمس واربعة اخماس
للواجد وقال مالك والشافعي لا يخمس ولو وجد في ارض مملوكة
فاربعة الاخماس لمالك الرقبة وخمس للواجد **ولا في داره** اي لا يوخذ

هو اي لبيت المال

Copyright © King Saud University

الخمس من معدن نقد ونحوه وجد بد يوجد في داره خلافا لهما ولا في
ارضه وعن ابي حنيفة روايتان في رواية الاصل لا يجب كما في الدار
وفي رواية الجامع الصغير يجب وخمس كنز اعلم انه اذا وجد كنز فان
كان على ضرب اهل الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة فهو كاللقطة
وحكمها انه يجب تعريفها ثم التصدق على نفسه ان كان فقيرا او على
غيره ان كان غنيا ولو كان على ضرب اهل الجاهلية كالمنقوش عليه الصنم
فان وجد في ارض مباحة فلا مملوكة لاحد ففيه الخمس واربعة اخماس
للواجد وان وجده في دار نفسه او ارضه ففيه الخمس اتفاقا بخلاف
المعدن عند ابي حنيفة وباقيه اي اربعة اخماسه عند ابي حنيفة
ومحمد للمختط له وعن ابي يوسف للواجد تعلم من هذا التقرير
ان قوله وباقيه للمختط له يختص بالصورة الاخيرة وهي وان وجده في دار
نفسه او ارضه ولا يكون مطلقا كما فهم من المتن والمختط له هو الذي
ملكه الامام هذه البقعة اول الفتح وانما سمي به لان الامام يخط لكل
واحد من الغانمين ناحية ويقول هذه لك وان لم يعرف المختط له
او ورثته صرف الى اقصى مالك يعرف في الاسلام لقيامه مقام صاحب
الخطة في هذه الدار ولو اشتبه الضرب بان لم يكن فيه شي من العلامات
يجعل جاهليا في ظاهر المذهب وقيل اسلاميا في زماننا وخمس زيبق
خلافا لابي يوسف لا ركاز في صحرا دار حرب اي لو وجده في صحرا دار
حرب رجل مستامن لا يخمس وانما قيدنا بالصحرا لانه لو وجده في
بيت منهم يرده عليهم ولا فيروزج اي لا يخمس فيروزج وياقوت
وزمرد ولؤلؤ وعنبر وقال ابو يوسف فيهما وفي كل حلية تخرج من البحر
خمس سوا كان مما يبقى كالحنطة والتبن والزبيب او لا يبقى كالبقول
قليلا او كثيرا والله اعلم باب العشر يجب في عسل ارض العشر
وانما قيد الارض بالعشر لانه لو كان في ارضه خراجية لم يكن فيه شي ومسقي
سما اي يجب في خارج ارض العشر المسقي من المطر ويجب في مسقي
سيح اي ما الانهار والاودية بلا شرط اي يجب في هذه الصور بلا شرط
نصاب وبقا في الخارج وعن ابي حنيفة انه يعتبر في عسل ارض العشر
القيمة وعنه انه لا شي فيه حتى يبلغ عشر قرب كل قربة خمسون
منا وعن محمد خمس افراق كل فرق خمسون منا وعن محمد خمسة

افراق

افراق كل فرق ستة وثلاثون رطلا وقال الشافعي لا يجب في العسل شي وقال
ابو يوسف ومحمد والشافعي لا عشر الا فيما له ثمرة باقية اذا بلغ خمسة اوسق
والوسق ستون صاعا كل صاع اربعة امناء اما ما يوجد في الجبال من العسل
والثمر ففيه العشر وعن ابي يوسف لا يجب الا الحطب اي يجب في مسقيات
سما الا الحطب والقصب والحشيش والسعف والتبن والمراد بالقصب القصب
الفارسي الذي يتخذ منه الاقلام واما قصب السكر وقصب الذريرة وهو الذي
يجعل ذرة ذرة ويلقى في الدوا ففيه العشر وهذا اذا لم يقصد مقصده اما
اذا قصد فيجب فيه العشر ونصفه مرفوع معطوف على الضمير المستكن في
يجب اي في نصف العشر في مسقي غرب وهو الدلو العظيم من مسك الثور
ومسقي داليه وهو جذع عظيم طويل يركب تركيب مداق الارز وفي راسه
مغرفة كبيرة ولا ترفع المونة كاجرة العمال ونفقة البقر وكري الانهار بل
يجب العشر او نصفه في كل الخارج لا في الباقي بعد رفع المونة وقيل ينظر
الى قدر قيمة المونة من الخارج فيسلم بلا عشر ثم يعشر الباقي وضعفه
اي يجب ضعف العشر في ارض عشرية لتغلبي بالكسر وان كان
بالفتح جايزا وهو قوم من النصارى مطلقا سوا كانت اصلية في حكم التضعيف
بان ورثها من ابيه او تداولته الايدي بالشرا من التغلبي الى التغلبي
او كان التضعيف فيه حادثا بان كان اشتراها من مسلم هذا قولهما وقال
محمد ان كانت اصلية يعتبر كذلك وان كانت ثم او ابتاعها منه اي اشتراها
من التغلبي مسلم خلافا لهما في الحادثة ولابي يوسف في الاصلية او
ابتاعها منه ذمي يبقى كذلك ويجب خراج ان اشترى ذمي ارضا عشرية
من مسلم وعند ابي يوسف تضعف العشر فيوضع موضع الخراج وعند محمد
تبقى عشرية كما كانت وعند مالك يجبر على بيعها ويجب عشر ان اخذها
اي تلك الارض العشرية التي اشتراها ذمي من مسلم منه اي من الذمي
مسلم اخر بشفعة اي بسبب شفعته او رد عطف على اخذ اي ان
رد الذمي تلك الارض العشرية التي اشتراها من مسلم على البايع للفساد
وان جعل مسلم داره اي دار خطة وهي التي ملكها الامام هذه
البقعة اول الفتح بستانا اي ارضا حولها حايطا وفيها نخيل متفرقة واشجار
وان كانت الاشجار ملتفة لا يمكن زراعة ارضها فهي كرم مونته تدور
مع مايه فان سقى بما العشر يجب فيه العشر وان سقى بما الخراج يجب

Copyright © King Saud University

وقف

فيه الخراج وان سقاه بهذا مرة وبهذا مرة فالعشر احق بالمسلم والماء
على نوعين عشري وخراجي اما العشري فما السماء والآبار والعيون والبحار
التي لا تدخل تحت ولاية احد واما الخراجي فما الانهار التي شقها الاعاجم
وما بئر حفرت في ارض خراجية وعين تظهر في ارض خراجية واما ماء
سيحون وجيحون ودجلة والفرات فخراجي عندهما وعشري عند محمد
بخلاف الذمي والمجوسي اي لو جعل دار خطة بستانا يجب الخراج وان سقاه
بماء العشر ودارة حر اي لا يجب خراج على الذمي في داره كعين قير اي كما
لا يجب في عين قير ونفط في ارض عشر ولو كانت عين قير ونفط في ارض
خراج يجب الخراج ان كان حريمه صالحا للزراعة ثم يمسح موضع القير
في رواية سقا وفي رواية لا يمسح ولما فرغ من بيان السبب وقدر الواجب
شرع في بيان مصارفها فقال باب المصرف اي مصرف الزكاة والعشر
هو الفقير والمسكين والفقير الذي لا يسال لانه قدر ما يكفيه للحال والمسكين
الذي يسال لانه لا يجد شيئا كذا عند ابي حنيفة وعنه على العكس والاول
اصح وهو اسوأ حالا من الفقير وهو قول عامة السلف وعند الشافعي على العكس
عكس ذلك وعند ابي يوسف انهما صنف واحد ~~واحد~~ والعامل بقدر عمله
وان كان غنيا اذا كان غير هاشمي وهو من نصبه الامام لاستيفاء الصدقات اي
والعشور فيعطيه ما يسعه وعياله واعوانه والمكاتب اي يعان المكاتب
على اداء بدل الكتابة بصرف الصدقة اليه والمديون اذا لم يملك نصابا
فاضلا على دينه ومنقطع الغزاة اي المنقطع عن الغزاة بسبب
الفقر وانما جعل صنفا براسه وان كان داخلا في الفقير لانه بالاستحقاق
ارسخ واولى فيكون بالتخصيص والانفراد احق واحرى والاضافة فيه
للتوضيح وابن السبيل وهو من كان له مال في وطنه وهو في مكان لا شيء
له فيه فيدفع المزكي الزكاة الى كلهم او يدفع الى صنف
وقال الشافعي لا يجوز ما لم يصرف الى الاصناف السبعة من كل صنف
ثلاثة لا الى ذمي اي لا يدفع الى ذمي وان كان فقيرا وقال زفر
الاسلام ليس بشرط وصح غيرها اي يجوز ان يدفع غير الزكاة كصدقة
الفطر والمنذور الى ذمي وقال الشافعي يجوز وهو رواية عن ابي
يوسف ولا بناء مسجد وتكفين ميت وقضاء دينه اي دين الميت
ولا شراء قن يعتق خلافا لمالك ولا الى اصله اي ابيه واب ابيه

سيحون نهر ... وجيحون نهر الترك ... ودجلة نهر بغداد والفرات نهر الكوفة اكمل هو

وان علا ولا الى فرعه اي ولده وولد ولده وان سفل ولا الى زوجته
وزوجها وقالا تدفع المراة الى زوجها ان كان فقيرا ولا الى عبده ومكا
تبه ومدبره وام ولده ومعتق البعض وقالا تدفع الى معتق
البعض ولا الى غني يملك نصابا اي لا يدفع الى غني بسبب تملك نصاب
مطلقا وقال الشافعي يجوز دفع الزكاة الى غني الغزاة وقال ايضا
لا يحل لمن ملك خمسين درهما وفي بعض النسخ ولا الى غني يملك نصابا
ولا الى عبده اي عبد غني ولا الى طفله وانما قيده به لانه لو كان كبيرا فقيرا
فيجوز دفع الزكاة اليه وان كان نفقته على الاب ولا الى بني هاشم وهم
آل علي وعباس وجعفر وعقيل وحارث ابن عبد المطلب ومواليهم
اي لا يدفع الى معتق بني هاشم والقياس ان لا يلحق المولى بالاصل
ولو دفع الزكاة بتحر فبان اي ظهر انه اي المعطي له غني او هاشمي او كافر او ابوه اي الاب من وجب عليه الزكاة او ابنه صح وقال ابو يوسف
لا يصح هذا اذا تحرى وفي اكبر رايه انه مصرف اما لو شك فلم يتحر او تحرى
فدفع وفي اكبر رايه انه ليس بمصرف لا يجوز الا اذا علم انه فقير ولو
عبده اي لو ظهر ان المعطي له عبد المزكي او مكاتبه لا يصح وكره
الاغناء اي يكره ان يدفع الى واحد مائتي درهم فان دفع جاز خلافا
لزفر فانه لا يجوز وندب الاغناء عن السؤال في هذا اليوم وكره نقلها
اي نقل الزكاة من بلد الى بلد لغير قريب او احوج وانما تفرق صدقة
كل قوم فيهم فاما لو نقلها الى قريبه او الى قوم هم احوج من اهل بلده
لا يكره فان فيه رعاية لحق القرابة ودفعا لزيادة الحاجة ولو نقل الى
غيرهم جاز خلافا للبعض ولا يسال اي لا يجوز السؤال من له قوت
يومه باب صدقة الفطر من قبيل اضافة الشيء الى شرطه وانما قدمت
على الصوم مع انها تجب بعده لانها عبادة مالية تجب خلافا للشافعي
فان عنده فرض على حر مسلم مطلقا سواء كان صغيرا او كبيرا وقال
محمد لا يجب على الصغير وانما قيد بالحرية لانه لا يجب على العبد ويجب
عن العبد وبالمسلم لانه لا يجب على الكافر ويجب عن الكافر ان كان عبدا
ذي نصاب وقال الشافعي يجب على من يملك قوت يومه فضل عن
مسكنه حتى لو كان له داران دار يسكنها ودار اخرى لا يسكنها فيؤاجرها
او لا يؤاجرها يعتبر قيمتها في الغنى حتى لو كانت قيمتها ما يجب

ولا يسترد ما اداه اكمل هو

وقال ابو يوسف لا باس بان يعطى المائتين ... ان يعطيه دون المائتين اكمل هو

درهم يجب عليه صدقة الفطر وكذلك لو كانت له دار واحدة يسكنها وفضل
عن سكناه شي يعتبر الفاضل والي هذا اشار في المحيط كذا في النهاية و فضل
عن ثيابه واثاثه اي متاعه وفرسه وسلاحه وعبيده وهذه الاشيا
يعتبران يكون مشغولا بحاجته الاصلية لاما يحتاج اليه والمراد بالسلاح
ما يستعمل للحاجة الدينية ولهذا قالوا ان كتب التفسير والفقه والمصحف
الواحد لايكون نصابا واما كتب النحو والادب والطب والتعبير نصابا كذا في
شرح النظم عن نفسه اي يجب عن نفسه وطفله الفقير فان كان للطفل
مال يودي من ماله وعن محمد يودي من مال نفسه حتي لو ادي
من مال الصغير يضمن وعن عبده للخدمة اي يجب عن العبد مطلق
سوا كان مسلما او كافرا وقال الشافعي لايجب عن الكافر قوله للخدمة
اشارة الي انه لايجب عن عبيده للتجارة وعن الشافعي لايجب عنهم ايضا
و ويجب عن مدبره وام ولده لا عن زوجته و ولده الكبير
خلافا للشافعي فيهما ولا يجب عن مكاتبه خلافا لمالك و لا يجب عن عبد
وعبيد لهما اما العبد المشترك ففيه خلاف الشافعي واما
العبيد المشتركة فعند هما علي كل واحد منهما ما يخصه من
الروس دون الاشقاص حتي لو كان بينهما خمسة اعبد يجب علي
كل واحد منهما الصدقة عن عبدين وقيل لايجب اجماعا و يتوقف
لو مبيعا اي لو اشتري عبدا بالخيار ففطرته علي من يستقر الملك
له معناه اذا مر وقت الفطر والخيار باق وعند زفر علي من له الخيار
وقال الشافعي علي من له الملك وقت الوجوب نصف مرفوع علي انه
فاعل يجب اي يجب نصف صاع من بر او دقيقه او سويقه او زبيب
وقالا الزبيب كالشعير وهو رواية عن ابي حنيفة وقال
الشافعي من الكل صاع و يجب صاع تمر او شعير وهو ثمانية ارطال كل
رطل عشرون استارا وقال ابو يوسف والشافعي خمسة ارطال
وثلث رطل صبح منصوب علي الظرف اي يجب نصف صاع صبح يوم
الفطر وقال الشافعي عند غروب الشمس في اليوم الاخر من رمضان
فمن مات قبله الفا للتفريع اي من مات قبل يومه لا يجب صدقة
الفطر او اسلم الكافر بعده او ولد بعده اي بعد يومه لا يجب عليه
صدقة الفطر و صح اداصدقة الفطر لو قدم علي الوقت

مطلقا

مطلقا وعند خلف ابن ايوب يجوز تعجيلها بعد دخول رمضان لا قبله وقيل
لا يجوز تعجيلها في النصف الاخير من رمضان وقيل في العشر الاخير منه وعند
الحسن ابن زياد لا يجوز تعجيلها اصلا كالاضحية او اخر اي اخر عن يومه لا
يسقط وان طالت المدة وصح الادا بعده وعند الحسن يسقط بمضي
يوم الفطر كتاب الصوم انما ذكر الصوم بعد الزكاة اقتدا بالسنة
وهو في اللغة الامساك قال النابغة خيل صيام وخيل غير صايمة تحت
العجاج واخري تعلك اللجما اي ممسكة عن العلف وغير ممسكة وفي الشرع
هو ترك الاكل والشرب والجماع من الصبح الصادق الي الغروب بنية اي ترك
الاكل بنية من اهله بان يكون مسلما بالغا عاقلا طاهرا من الحيض والنفاس
وقال زفر صوم رمضان يتادي بغير نية من الصحيح المقيم وصح
صوم رمضان وهو فرض جملة حالية او معترضة و صوم النذر
المعين كما اذا قال لله علي غرة رجب او الخامس من رجب من سنة
كذا و صوم النفل بنية اي صح هذا الصيام بنية من الليل الي ما قبل
نصف النهار والمراد بنصف النهار نصف النهار الشرعي وهو من طلوع
الفجر الي الضحوة الكبري وقيل اذا صام رمضان بنية الي ما قبل الزوال
جاز وقال مالك شرط التبييت في النفل ايضا وقال الشافعي يشترط
في الصوم الفرض التبييت وفي النفل يصح بنية قبل الزوال و صح صوم
رمضان والنذر والنفل بمطلق النية بان يقول نويت ان اصوم غدا
فحسب ولم يتعرض لفرض وغيره وفي احدي قولي الشافعي لا يصح بمطلق
النية و صح صوم رمضان والنذر بنية النفل مطلقا بان يقول نويت
ان اصوم هذا النفل وفي رواية يكون عن النفل وقال مالك ان علم انه يوم
رمضان فنوي النفل لم يكن صايما وان لم يعلم صح عن النفل وقال
الشافعي لا يصح بنية النفل وما بقي لم يجز الا بنية معينة مبيتة من
التبييت وهما صفتان للمفعول قوله وما بقي اي صوم القضا والكفارة
والنذر الذي هو غير معين لا يصح الا بالتبييت ثم قال اصحابنا يجب
عليهم النية كل يوم وقال مالك يصح صوم جميع الشهر بنية واحدة
ويثبت رمضان برؤية هلاله او بعد شعبان ثلاثين يعني اذا غم الهلال
كملوا عدة شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا عن رمضان رئي هلال رمضان
ام لا و لا يصام يوم الشك الا تطوعا والشك ما استوي فيه طرف

ثم انه يحتاج الي معرفة اشيا وهي ان الله سبحانه شرع الصوم
لفوايد اعظمها انما تشتمل بنشا احدهما عن الاخر
سكون النفس الامارة وكسر شهوتها في الفضول
المتعلقة بجميع الجوارح من العين واللسان والاذن
والفرج فانه به تضعف حركتها في محسوساتها ولذا
قيل اذا جاعت النفس شبعت جميع الاعضا فاذا شبعت
النفس جاعت الاعضا كلها ومن فوايده اقتصارة الرحم
والعطف علي المساكين لذوق الم الجوع
فاذا ذاق الم الجوع في بعض
الاوقات تذكر به من هو
ذايقه جميع الاوقات
فيسارع الي
ويسمي النابغة لانه لم يقل شعرا حتي
صار رجلا وساد قومه ثم نبغ بالشعر بعد ما كبر
وقد نبغ عليهم بقية الي شيبه
فيسمي النابغة وهو حقيقتها في حق الانسان
والرحمة اي رحمته من حاله هذه دايما
نوع الم باطني فيتدارك الاحسان اليه فينال
بذلك عند الله من حسن
مقتسما كما انبا الشهر
الجزا كذا في فتح
القدير الشهر
حاشية

قوله جملة حالية اي الخ اي هو اقسام
كصوم رمضان ادا او غير معين
كصومه قضا وصوم الكفارات كلها
فرض عملا لا اعتقادا و واجب
وهو نوعان كالنذر المعين وغير معين
كالنذر المطلق ونفل كصوم عاشورا
والمندوب كايام البيض من كل شهر
والمكروه تحريما كالعيدين وتنزيها
كعاشورا اسقط مختار

العلم والجهل وذا بان غم هلال رمضان في اليوم التاسع والعشرين من شعبان فوقع الشك في اليوم الثلاثين انه من شعبان او من رمضان وهذه المسئلة علي وجوه احدها ان ينوي صوم رمضان وهو مكروه ثم ان ظهر ان اليوم من رمضان يجزيه وان ظهر انه من شعبان كان تطوعا وان افطر لم يقضه والثاني ان ينوي عن واجب اخر وهو مكروه ايضا الا ان هذا دون الاول في الكراهة ثم اذا ظهر انه من رمضان يجزيه وان ظهر انه من شعبان فقد قيل ان يكون تطوعا وقيل اجزاه عن الذي نواه وهو الاصح والثالث ان ينوي التطوع وهو غير مكروه وعند البعض مكروه وقال الشافعي ابتدائه يكره والمختار ان صوم المفتي بنفسه ويفتي العامة بالتلوم اي بالفطر الي وقت الزوال ثم بالافطار والرابع ان يردد في اصل النية بان ينوي ان يصوم غدا ان كان من رمضان ولا يصوم ان كان من شعبان وفي هذا الوجه لا يكون صائما والخامس انه يردد في وصف النية بان ينوي ان كان غدا من رمضان يصوم عنه وان كان من شعبان فعن واجب اخر وهذا مكروه ثم ان ظهر انه من رمضان اجزاه وان ظهر انه من شعبان لا يجزئ عن واجب اخر ويكون تطوعا والسادس ان ينوي عن رمضان ان كان غدا منه وعن التطوع ان كان من شعبان وهذا مكروه ايضا ثم ان ظهر انه من رمضان اجزاه عنه وان ظهر انه من شعبان جاز عن النفل كذا في الهداية **ومن راي هلال رمضان او** هلال **الفطر** وشهد عند القاضي **ورد قوله صام** اي عليه ان يصوم خلافا للحسن البصري **فان افطر** الرائي المردود **قضي فقط** اي بلا كفارة خلافا للشافعي **وقبل بعلة** اي بسبب غيم او غبار او نحوهما في السما مما يمنع رويته **خبر عدل** اي قبل خبره مطلقا سوا كان محدودا بحد القذف او لا وعن ابي حنيفة انه لا يقبل شهادة المحدود بحد القذف وقال الطحاوي تقبل شهادة الفاسق كذا في المحيط وعند مالك يشترط المثني وكذا عند الشافعي في احدي قوليه **ولو كان المخبر قنا او انثي لرمضان** اي قبل لاجل صوم رمضان **وقبل خبر حرين او حر وحرتين للفطر** وفي المنتقي انه يقبل في ذلك شهادة الواحد **والا** **فجمع عظيم لهما** اي ان لم يكن بالسما علة

في ذلك شهادة الواحد

لم يقبل

قال صاحب الضرر لو صام بواجب اخر كره تنزيها ولو جزم ان يكون عن رمضان كره تحريما ويقع عنه في الاصح ان لم يظهر رمضان والا بان ظهرت فعنه [illegible]

قال صاحب الضرر والا يصوم الخواص ويفطر غيرهم بعد الزوال يفتي وهو من علم كيفية صوم الشك فهو من الخواص والا فمن العوام

ولو خبر عدل او مستور علي ما صححه البزازي لا فاسق قنا او انثي او محدودا في قذف تاب [illegible]

اي [illegible] الشهادة ولا عبرة [illegible]

١

لم يقبل الا شهادة جمع كثير يقع العلم بخبرهم في هلال رمضان والفطر ثم قيل حد الكثرة اهل المحلة وعن ابي يوسف خمسون رجلا وعن محمد حتي يتواتر الخبر من كل جانب فلو جا واحد من خارج المصر فظاهر الرواية انه لا يقبل وذكر الطحاوي انه يقبل شهادة الواحد اذا جا من الخارج لقلة الموانع وكذا اذا كان علي مكان مرتفع في المصر وروي الحسن عن ابي حنيفة انه تقبل شهادة رجلين او رجل وامراتين وعن خلف ابن ايوب انه قال خمسمائة ببلخ قليل وعن ابي حفص الكبير انه يعتبر الفا وعن محمد انه فال العلة والكثرة الي راي الامام وقال الشافعي يقبل شهادة الواحد **والاضحي كالفطر** في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه كهلال رمضان **ولا عبرة لاختلاف المطالع** اي اذا راي الهلال اهل بلدة يلزم ذلك اهل بلد اخري في ظاهر الرواية مطلقا سوا كان بين البلدتين تفاوت او لا وقال بعضهم لا يلزم وقال بعضهم اذا لم يكن بين البلدتين تفاوت لا تختلف المطالع وان كان بينهما تفاوت تختلف المطالع ولا يلزم حكم احدي البلدتين الاخري ولا عبرة ايضا برؤية الهلال نهارا قبل الزوال وبعده وهو لليلة المستقبلة عندهما وعند ابي يوسف اذا كان قبل الزوال فهو لليلة الماضية فيحكم بوجوب الفطر وعن ابي حنيفة في رواية ان كان مجراه امام الشمس والشمس تتلوه فهو من الليلة الماضية وان كان مجراه خلف الشمس فهو من الليلة المستقبلة كذا في الظهيرية **باب ما يفسد الصوم وما لا يفسد فان اكل الصايم او شرب او جامع** حال كونه **ناسيا** لم يفسد صومه وقال مالك يفسد صومه وهو القياس **او احتلم او انزل بنظر** لم يفسد ايضا مطلقا سوا كان مرة او مرتين وقال مالك ان نظر مرتين فانزل فسد صومه وانما قيد بالنظر لانه اذا انزل بالتفخيذ ونحوه يفسد صومه **او ادهن** اي دهن شاربه او راسه اذا اطلاه بالدهن وادهن علي افتعل اذا تولي ذلك بنفسه من غير ذكر المفعول حتي لو قيل ادهن راسه او شاربه فهو خطا **او احتجم** اي لا يفسد ايضا خلافا لمالك **او اكتحل** اي لا يفسد مطلقا سوا وجد طعمه في حلقه او لا وقال مالك ان وجد طعمه في حلقه يفسد صومه **والا او قبل** بخلاف الانزال به او يلمس ويباح كل واحد منهما ان امن والا اي وان لم يامن لا يباح بل يكره واباحه الشافعي في الحالين **او دخل حلقه غبار او ذباب** لم يفسد في ظاهر الرواية

وقوله محمد [illegible]

فيلزم اهل المغرب برؤية اهل المشرق اذا ثبت عندهم رؤية اولئك بطريق موجب [illegible]

اذا اصبح من [illegible] قبل الزوال فهو لليلة الماضية [illegible]

في الغياس يفسد وهو ذاكر لصومه والجملة حالية وهو يشير الي
انه ان كان ناسيا لصومه لا يفسد بالطريق الاولى او اكل ما بين اسنانه لا يفسد
صومه ايضا هذا اذا كان قليلا لا يبقى بين الاسنان عادة فان كان كثيرا يفسد
وقال زفر يفسد في الوجهين والحمصة فما فوقها كثير وما دونها قليل واخرجه
واخذه بيده ثم اكله ينبغي ان يفسد صومه كما روي عن محمد ان الصايم
اذا ابتلع سمسمة بين اسنانه لا يفسد صومه وان اخذ سمسمة ابتدا ثم
ابتلعها يفسد صومه وان مضغها لا يفسد الا ان يجد طعمه في حلقه
وفي قدر الحمصة يجب القضا دون الكفارة خلافا لزفر او قا وعاد لم يفطر
جواب الشرط ومتعلق بالجميع اي ان قا وعاد لم يفطر اجماعا مطلقا سوا
كان ملا الفم او لا يفسد وان اعاده عمدا او استقا اي تكلف في القي فقي
مطلقا سوا كان ملا الفم او لا في ظاهر الرواية وقال ابو يوسف لا يفسد
فيهما ان كان قليلا فان عاد لم يفسد عنده وان اعاده فكذلك في رواية
وفي رواية يفسد لكثرة صنعه في الاخراج وان ابتلع حصاة او حديدا اقضى فقط
اي بلا كفارة وقال مالك يجب الكفارة ايضا في الابتلاع ومن جامع او جومع
في احد السبيلين قضى وكفر مطلقا سوا انزل او لم ينزل وسوا جامع
في الدبر او في القبل وعن ابي حنيفة انه ان جامع في الدبر لا كفارة عليهما
وانما يجب على المراة ان طاوعته ولا يجب ان كانت مكرهة وفي احد قولي
الشافعي لا يجب عليهما وفي قول يجب عليهما ايضا ويحمل عنها الزوج
او اكل او شرب غذا او دوا عمدا اقضى وكفر في محل الدفع بانه خبر
من جامع وقال الشافعي لا كفارة فيهما ككفارة الظهار يعني ان كان
يجد رقبة فعليه تحرير رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين وان عجز
اطعم ستين مسكينا خلافا لمالك حيث يقول بالتخيير وفي التتابع
وللشافعي حيث يقول بالتخيير ولا كفارة بالانزال فيما دون الفرج
اي يجب القضا بلا كفارة في حق ما دون الفرج مطلقا سوا كان بالتفخيذ او بالد بر
وهو رواية عن ابي حنيفة وعنه ان وطيه في الدبر فعليهما الكفارة وهو
قولهما وهو الاصح اعلم انه لا كفارة لعدم الجماع صورة وهو ادخال الفرج
في الفرج ويجب القضا لوجوده الانزال ولا كفارة بافساد صوم غير رمضان
بل يجب القضا وان احتقن يقال احتقن بنفسه اي تداوى بالحقنة
او استعط اي صب الدوا في الانف او اقطر في اذنيه او داوى جا

جايفة

جايفة او آمة وهي الجلدة التي تحت الدماغ بدوا او وصل دوا الجايفة
الي جوفه اي بطنه او الي دماغه افطر جواب الشرط اي افطر في الصور
كلها لكنه يجب القضا بلا كفارة وقالا لا يفطر اذا داوى ووصل الي جوفه ودماغه
وقوله بدوا متعلق بالجميع وقيد به لانه لو اقطر في اذنه الما ودخل لا يفسد
وقيل يفسد ولو دخل الدهن يفسد اتفاقا ثم الدوا مطلقا يتناول الرطب
واليابس وقيل الخلاف في الرطب واليابس لا يفسد اجماعا وان اقطر في
احليله لا يفسد عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يفسد وقول محمد
مضطرب وكره ذوق شي ومضغه بلا عذر اي كره مضغه للصبي
بلا عذر اذا كان له منه بد بان يجد ما يطعم صبيها من غير مضغ كالعسل ونحوه
ولا باس اذا لم يجد منه بدا وكره مضغ العلك للصايم مطلقا سوا كان اسود
او ابيض وقيل هذا اذا كان ابيض وان كان اسود يفسد ثم قالوا هذا اذا كان العلك
ملتيما اي ممضوغا والا يفسد لا اي لا يكره كحل ودهن شارب جاز ان يكون
كلاهما بلفظ المصدر من كحل عينه كحلا ودهن راسه دهنا اذا طلاه بالدهن
وجاز ان يكون كلاهما بلفظ الاسم بضم الكاف والدال ولو روي بالضم كان
المعنى ولا باس باستعمال الكحل والدهن كما ذكر في قوله وسواك اي لا يكره
استعماله مطلقا سوا كان رطبا اخضر او مبلولا بالما وسوا كان بالغداة او العشي
وقال مالك يكره الرطب وقال الشافعي يكره بالعشي وقال ابو يوسف يكره
المبلول ولا يكره الرطب الاخضر والقبلة ان امن على نفسه الجماع والانزال
وكره ان لم يامن والله اعلم فصل في العوارض لمن خاف زيادة المرض الفطر
اي الفطر ثابت لمن خاف وقال الشافعي لا يفطر وهو يعتبر خوف الهلاك
او فوت العضو كما في التيمم قوله زيادة المرض اشارة الي انه مريض يخاف
منه زيادة المرض بالصوم اما اذا كان صحيحا فخاف المرض لا يفطر واعلم انه
ان خاف على نفسه او ذهاب طرف من اطرافه يفطر بالطريق الاولى وان
اصبح صايما وانما يعلم زيادة المرض باجتهاده او اخبار طبيب كذا في الخلاصة
وفي النصاب باخبار طبيب حاذق مسلم وللمسافر اي الفطر له هذا اذا اصبح مقيما
صايما ثم سافر فلا يحل له الافطار في ذلك اليوم وصومه اي المسافر احب
ان لم يضره الصوم وعند الشافعي الفطر افضل يضره الصوم او لا وعند اصحاب
الظواهر لا يجوز الصوم وفي الخلاصة والخانية انه لو افطر رفيقه والنفقة
مشترك فالافطار افضل ولا قضا اي لا يجب القضا في ايام السفر والمرض

Copyright © King Saud University

وان ماتا عليهما اي على السفر والمرض ويطعم وليهما لكل يوم كالفطرة اي
اذا صح المريض واقام المسافر ثم لم يصوما ثم ماتا لزم وليهما الاطعام
بوصية وفيه اشارة الى انه لو لم يوص لم يلزم الاطعام على الوارث وقال
الشافعي يلزمهم بلا وصية من كل المال وعندنا من ثلث المال ان اوصي
وقضيا ما قدرا بلا شرط ولا ولاء اي ان صح المريض واقام المسافر ثم ماتا لزمهما
القضا بقدر الصحة والاقامة وفايدة لزوم القضا وجوب الوصية بالاطعام وذكر
الطحاوي ان على قولهما يلزمه قضا جميع الشهر وان صح يوما واحدا وعلى
قولهما قول محمد القضا بقدر ما صح وليس بصحيح وانما الخلاف في النذر
لانه اذا انذر المريض صوم شهر رمضان فمات قبل ان يصح لا يلزم شي وان
صح يوما لزمه ان يقضي كل الشهر عندنا وعند محمد بقدر ما امكنا بلا شرط
ولا ولاء اي تتابع وله الخيار ان شا تابع وان شا فرق فان جا رمضان قدم
الاداء على القضا اي ان جا رمضان الثاني على المكلف الذي لم يصم رمضان
الاول ادى الثاني ثم قضى الاول ولا فدية عليه خلافا للشافعي وللحامل
والمرضع الفطر والقضا بلا كفارة ولا فدية ان خافتا على الولد او النفس
وقال الشافعي تجب الفدية فيما اذا خافت على الولد والمراد من المرضع
الظئر لانها لا تتمكن من الامتناع من الارضاع لوجوبه عليها بعقد الاجارة
فاما الام فليس عليها الارضاع فان امتنعت فعلى الاب استيجار مرضعة
اخرى كذا في شرح السيد نقلا عن الذخيرة وللشيخ الفاني اي للشيخ الفاني
الفطر وهو الذي لا يقدر على الصوم سمي به لقربه الى الفنا او لانه فنيت
قوته وهو اي الشيخ العاجز يفدي فقط اي يطعم لكل يوم مسكينا كما
يطعم في الكفارات نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير وقال مالك
لا فدية عليه فقط اي يفدي هو فقط دون الحامل والمرضع خلافا للشافعي كما
تقدم انفا ونقول معنى يفدي فقط اي يجب عليه الفدا دون القضا فعلى
هذا الترتيب خلافا للشافعي وللمتطوع الفطر بغير عذر في رواية ويقضي
عن ابي حنيفة وابي يوسف وذكر ابو بكر الرازي عن اصحابنا انه لا يحل والمتاخرون
اختلفوا فيه ويحل بعذر الضيافة عذر فيما روي عن ابي يوسف ومحمد وروي
عن ابي حنيفة انه لا يكون عذرا والاظهر هو الاول والصحيح من المذهب
انه ينظر ان كان صاحب الدعوة لا يتاذى بترك الافطار لا يفطر والا يفطر
اذا كان قبل الزوال وبعده لا يفطر الا اذا كان عقوقا بالوالدين او باحدهما

ويقضي

ويقضي المتطوع اذا افطر وعند الشافعي لا يقضي ولو بلغ صبي او اسلم كافر
بعد مضي بعض اليوم امسك كل واحد منهما بقية يومه وجوبا
وفي رواية استحبابا ولم يقض شيا اي لم يقض هذا اليوم وان افطر فيه خلافا
لمالك ولا ما مضى وعند ابي يوسف انه اذا زال الكفر والصبا قبل الزوال يجب
القضا ومن العلما من يقول عليه قضا هذا اليوم والايام الماضية كذا في النهاية
ولو نوى المسافر الافطار ثم قدم مصره ونوى الصوم في وقته اي وقت
النية وهو قبل انتصاف النهار صح خلافا للشافعي ومالك ويقضي ما فاته
عنه باغما سوى يوم حدث الاغما في ليلة خلافا لمالك قالوا هذا اذا نوى
الصوم في تلك الليلة قبل الاغما ولم يذكره في الكتاب لان الغالب ان المسلم
لا يخلو عن نية الصوم في ليالي رمضان قوله في ليلة اشارة الى ان الحكم لا يختلف
بحدوثه في اليوم لانه اذا لم يجب بحدوثه في الليلة مع انها غير محل للصوم
فلان لا يجب بحدوثه في اليوم اولى وبجنون غير ممتد اي غير مستغرق للشهر
كله مطلقا سوا كان اصليا او عارضا قبل هذا اذا بلغ مفيقا ثم جن اما اذا
بلغ مجنونا وهو الجنون الاصلي ثم افاق في بعض الشهر فعن محمد ليس
عليه قضا ما مضى وعن ابي يوسف انه يجب عليه قضى ما مضى من الشهر
وقال الشافعي وزفر يسقط القضا في جنون غير ممتد ايضا ويقضي
ما فاته عنه بامساك بلا نية صوم وفطر وقال زفر يتادى صوم رمضان
بلا نية من الصحيح المقيم ولو قدم مسافر مصره في بعض النهار او طهرت
حايض في بعضه او تسحر حال كونه ظانه ليلا والفجر طالع او افطر كذلك
اي يظنه ليلا والشمس طالعة لم تغرب بعد المغرب بحماة الشمس ضوها
وبياضها امسكت جواب الشرط اي امسك كل واحد من المسافر الذي قدم
والحايض التي طهرت وغيرهما يومه وقضى ولم يكفر كاكله عمدا بعد
اكله ناسيا اي يجب القضا فقط كما انه ان اكل في رمضان ناسيا وظن انه
ذكر بفطره فاكل بعده عمدا يجب القضا دون الكفارة وعن ابي حنيفة
انه ان بلغه الحديث وعلم يجب الكفارة وهو قولهما ونايمة ومجنونة
وطيتا مجرورا معطوفا على الاكل اي اذا جومعت النايمة او المجنونة
وهي صايمة فعليها القضا دون الكفارة وقال زفر والشافعي لا يجب
القضا والمراد بها ان تفيق ولا يستوعب جنونها الشهر ونهار كالنوم
والاغما وصح من نذر اي من قال علي صوم النحر وهو العاشر

قوله مجنونة وهو قول محمد

من ذي الحجة **افطر وقضى** خلافا لزفر والشافعي فان عندهما لا يقضي **وان نوى يمينا** قضى **وكفر ايضا** وعند ابي يوسف لا يكفر وعند زفر والشافعي لا يكفر ايضا وهذه المسيلة على ستة اوجه الاول انه لم ينو شيا والثاني انه نوى النذر فقط والثالث نوى انه نذر وان لا يكون يمينا يكون نذرا بالاتفاق والرابع انه نوى اليمين ونوى ان لا يكون نذرا يكون يمينا بالاتفاق والخامسة انه نوى اليمين ولم ينو النذر يكون يمينا عند ابي يوسف وعندهما يكون نذرا ويمينا والسادس مذكور في المتن والمسيلة معروفة **ولو نذر صوم هذه السنة افطر ايام منهية** اي الاولى ان يفطر فيها فان صامها خرج عن عهدتها **وهي يوما العيد وايام التشريق** وهي الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر من ذي الحجة **وقضاها ولا قضا** اي لا يجب القضا **ان شرع** المكلف **فيها** اي في هذه الايام المنهية متنفلا **ثم افطر** وعن ابي يوسف ومحمد انه لو شرع في غيره متنفلا يلزمه اتمامه ولو افسده قضاه خلافا للشافعي كما مر **باب الاعتكاف** افتعال من عكف اذا دام ولما كان الصوم شرطا في الاعتكاف اخره عنه **سن لبث في مسجد بصوم ونية** اعلم ان الاعتكاف سنة موكدة الا انه سنة كفاية كما سمعت من شيخي وقيل مستحب ثم اللبث ركنه وشرطه ان يكون في مسجد جماعة اي في مسجد يودي فيه بعض الصلوات وروى الحسن عن ابي حنيفة انه قال كل مسجد له امام ومودن معلوم تودى فيه الصلوات الخمس بجماعة وعن ابي يوسف ان الاعتكاف الواجب لا يجوز في مسجد غير جماعة وغير الواجب يجوز في غيره ثم الصوم شرط لصحة الاعتكاف الواجب وقال الشافعي ليس بشرط واختلفت الروايات في النفل فروى الحسن عن ابي حنيفة ان الصوم شرط لصحته فعلى هذا لا يكون اقل من يوم كذا قالوا وفيه نظر وفي ظاهر الرواية ليس بشرط وهو قول ابي يوسف ومحمد فيكون اقله ساعة بلا صوم حتى اذا دخل المسجد بنية الاعتكاف فهو معتكف ما اقام وتارك له اذا خرج **واقله نفلا** اي من جهة النفل وهو قول محمد في المنظومة ثم اقل الاعتكاف النفل يوم لدى ابي حنيفة والاكثر النهار عند الثاني وساعة في مذهب الشيباني **والمراة تعتكف في مسجد بيتها** يريد به الموضع المعد للصلاة هذا بيان الافضلية اما لو اعتكفت في المسجد فيجوز وقال الشافعي

لايجوز

لا يجوز لها ان تعتكف في مسجد بيتها وعن ابي حنيفة ان شاءت اعتكفت في مسجد جماعة كذا في الخلاصة **ولا يخرج** المعتكف المذكر الصحيح منه الا من انهدام المسجد **منه الا لحاجة شرعية كالجمعة** وقال الشافعي الخروج الى الجمعة مفسد **او طبيعية** اي فيما لا بد منه ومما لا يقضى في المسجد **كالبول والغايط فان خرج ساعة بلا عذر** كعيادة المريض وصلاة الجنازة **فسد** وقالا لا يفسد ما لم يخرج اكثر من نصف يوم قوله ان خرج اشارة الى انه لو اخرجه السلطان كرها لا يفسد وقوله بلا عذر اشارة الى انه لو خرج بعذر المرض والنسيان او انهدام المسجد الى مسجد اخر لا يفسد **واكله وشربه ونومه ومبايعته فيه** قوله اكله بالرفع على الابتدا وفيه خبره ومبايعته اي له ان يبيع ويشتري فيه من غير ان يحضر السلعة وكره للمعتكف **احضار المبيع** في المسجد **وكره الصمت** اي صمت يعتقده الصايم قربة **وكره التكلم الا** التكلم **بخير** ويتحدث بما لا بد منه له بعد ان لا يكون ماثما **وحرم الوطي** على المعتكف **ودواعيه** كاللمس والقبلة وقال الشافعي انها لا تحرم **وبطل** الاعتكاف **بوطيه** في الفرج مطلقا سوا كان ليلا او نهارا عامدا او ناسيا انزل او لم ينزل وتقبيله ولمسه بالانزال خلافا للشافعي في قول اما لو جامع فيما دون الفرج ولم ينزل لا يفسد وان كان محرما **ولزمه الليالي ايضا** يعني كما تلزمه الايام **بنذر اعتكاف ايام** ونقول كما يلزمه الايام بنذر الليالي **ولزمه ليلتان بنذر يومين** خلافا لابي يوسف فان عنده لا يدخل الليلة الاولى اذا نوى يومين وتتابع فيه خلافا للشافعي الا ان ينوي التفريق فمتى دخل في اعتكافه الليل والنهار فابتداوه من الليل ثم في نذر اعتكاف يوم يدخل المسجد قبل طلوع الفجر ولا يخرج حتى تغرب الشمس وفي اليومين يدخل قبل غروب الشمس ويمكث تلك الليلة ويومها والليلة الاخرى ويومها ويخرج بعد غروب الشمس وكذا هنا في الايام الكثيرة فيدخل قبل غروب الشمس ويخرج بعد غروبها عند الخروج والله اعلم **كتاب الحج** العبادات على ثلاثة انواع بدنية محضة كالصلاة ومالية محضة كالزكاة ومركبة كالحج فلما بين النوعين الاولين شرع في بيان النوع الاخير والحج بفتح الحا وكسرها لغتان معناهما القصد قال الشاعر
واشهد من عوف حوولا كثيرة يحجون سب الزبرقان المزعفرا

المزعفرا

Copyright © King Saud University

اي الكعبة وعرفة

اي يقصد وفي الشرع عبارة عن قصد مخصوص الي مكان مخصوص في زمان
مخصوص فرض مرة على الفور عند ابي يوسف وهو اصح الروايتين عن ابي
حنيفة وعن محمد وهو احدى الروايتين عنه على التراخي وهو قول الشافعي
الا انه يسعه التاخير بشرط ان لا يفوته الموت فاذا اخر حتى مات اثم في التا
خير فان قلت كيف يعلم الموت قلت يعلم بالضعف والهرم بشرط اي فرض
بشرط حرية فلا يجب على العبد وان اذن له المولى وبلوغ فلا يجب على الصبي
وعقل فلا يجب على المجنون وصحة الجوارح فلا يجب على الاعمى والزمن
والمفلوج ومقطوع الرجلين وان ملكوا الزاد والراحلة وهذا في ظاهر
الرواية عن ابي حنيفة وهو رواية عنهما وفي ظاهر روايتهما يجب الحج
على هولاء اذا ملكوهما وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو قول
الشافعي وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا ملكوهما فانه لا يجب عليهم الاحجاج
بما لهم عنده خلافا لهما وشرط قدرة زاد وراحلة تفضلت صفة
لقدرة عن مسكنه وعن ما لابد منه من الثياب والفرش والسلاح
وقدرة نفقة مدة ذهابه وايابه راكبا لا ماشيا مطلقا وقال مالك
يجب الحج على من له قدرة على المشي وقدرة نفقة عياله واولاده
مدة ذهابه وايابه قوله ونفقة مدة ذهابه وايابه وعياله تفسير
للزاد والراحلة وليس من شرط الوجوب على اهل مكة ومن حولهم الراحلة
ولو زاد الشرط الاخر وهو الاسلام لكان اولى وشرط امن طريق فان كان
في الغالب السلامة يجب الحج وان كان الغالب الخوف والقطع لا ولو كان بينه
وبين مكة بحر فهو عوق الطريق وبشرط مرافقة زوج او محرم لامراة في
مدة سفر اي لا تثبت الاستطاعة للمراة اذا كان بينها وبين مكة
مسيرة سفر مطلقا شابة كانت او عجوزا الا بزوج او محرم وقال الشافعي
يجوز لها الحج اذا خرجت برفقة ومعها نساء ثقات وانما قيد مدة السفر
لانه يباح لها الخروج الى ما دون السفر بلا محرم او زوج ولو وجدت
محرما ليس لزوجها المنع من حجة الاسلام خلافا للشافعي والمحرم
من لا يحل له نكاحها بنسب او رضاع او مصاهرة وشرط فيه ان يكون
مامونا عاقلا بالغا حرا كان او عبدا كافرا كان او مسلما ولو كان فاسقا
او مجوسيا او صبيا او مجنونا لا يعتبر لان الغرض لا يحصل بالفاسق والمجوسي
ولا يتاتى من الصبي والمجنون الحفظ ونفقة المحرم عليها فلو احرم

العرض

صبي

صبي هذا التفريع على ما مر من الشرايط او عبد فبلغ الصبي او عتق العبد
فمضى اي اتى بافعال الحج ولم يجدد الاحرام للحجة المفروضة لم يجز عن
فرضه خلافا للشافعي فان جدد الصبي الاحرام قبل الوقوف بعرفة صح وجاز
عن حجة الاسلام لانه في هذه الحالة من اهل اللزوم واما العبد اذا جدد الاحرام
لم يجزه ولما فرغ عن الشرايط شرع في المواقيت حيث قال ومواقيت
الاحرام ذو الحليفة لاهل المدينة وهي جمع ميقات وهو الوقت المحدود
فاستعير للمكان ومنه مواقيت الحج لمواضع الاحرام وذات عرق لاهل
العراق موضع منه الى مكة مسيرة ثلاثة ايام وجحفة لاهل الشام وقرن
لاهل نجد وهو جبل ويلملم لاهل اليمن موضع منه الى مكة فرسخان
لاهلها اي المواقيت تكون لاهل هذه الامكنة ولمن مر بها من غير اهلها
ممن اراد الحج والعمرة وصح تقديمه اي الاحرام عليها اي على المواقيت
لا عكسه اي لا يصح تاخيره عنها ولداخلها اي ميقات داخل المواقيت
الحل للحج والعمرة وللمكي اي ميقات المكي الحرم للحج والحرم حوالي مكة
وهو من جانب الشرق ستة اميال ومن الجانب الثاني اثنا عشر ميلا وقيل
ثلاثة اميال وهو الاصح ومن الجانب الثالث ثلاثة عشر ميلا ومن الجانب
الرابع اربعة وعشرون ميلا والحرم كله كموضع واحد فيحرم من اي
موضع شاء وللمكي الحل للعمرة وهي اسم من الاعتمار واصله القصد
الى مكان عامر ثم غلب استعماله في زيارة البيت محرما بافعال مخصوصة
وانما سميت بها لان عمارة البيت بها باب الاحرام واذا اردت
ان تحرم فتوضا بالحرم والغسل احب وافضل والبس انت ازارا ورداء
جديدين او لا اي مغسولين لكن الاول افضل وتطيب انت مطلقا
اي باي طيب شئت سواء كان يبقى عينه بعد الاحرام بان تلطخ راسك
بالغالية او المسك او لم يبق وعند محمد انه لا يتطيب بطيب يبقى عينه
بعد الاحرام وصلي ركعتين وقل اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني و
لب اي قل لبيك الى اخره دبر اي عقيب صلاتك حال كونك تنوي انت
بها الحج وهي ترجع الى التلبية التي دل عليها لب لبيك اللهم لبيك لا شريك
التثنية للتكرير وانتصابه بفعل مضمر معناه البا بكر بعد الباب
اي لزوما لطاعتك بعد لزوم من الب بالمكان اذا اقام لبيك ان الحمد
والنعمة لك والملك لا شريك لك قوله ان الحمد بكسر الالف وهو قول

Copyright © King Saud University

الفرا وقال الكسايي الفتح احسن ومعناه لان الحمد او بان الحمد وعن ابن سماعة
قلت لمحمد وما احب اليك قال الكسر للابتدا والفتح للبنا والابتدا اولي من البنا
ولا تزد فيها ولا تنقص اي في التلبية كما روي عن ابن عمر انه كان يقول لبيك
وسعديك والخير كله في يديك وعن ابن مسعود انه كان يقول لبيك بعدد التراب
لبيك فاذا لبيت حال كونك ناويا الحج فقد احرمت وقال الشافعي يصير محرما
بالنية فاتق الرفث اي الجماع وقيل الكلام الفاحش الا ان ابن عباس كان يقول
انما الكلام الفاحش رفثا بحضرة النسا واتق الفسوق اي المعاصي والجدال
هو ان يجادل المومع الرفقة والخصم والمكاريين او مجادلة المشركين بتقديم
وقت الحج وتاخيره واتق قتل الصيد اي المصيد والاشارة اليه والدلالة
عليه اي الصيد والاشارة تقتضي الحضرة والدلالة تقتضي الغيبة وهو الفرق
بينهما واتق لبس القميص والسراويل والعمامة والقلنسوة والقبا
والخفين الا ان لا تجد النعلين اي واتق الخفين الا ان تجد
النعلين فاقطعهما اسفل من الكعبين اي المفصلين وسط القدمين عند
معقد شراك النعل وهو سيرها الذي على ظهر القدم وهو المراد بالكعب
وانما خص هذه الاشيا بالذكر ولم يقل اتق لبس المخيط مع انه يشمل الجميع
وفيه اختصار ايضا اتباعا للحديث واتق الثوب المصبوغ بورس اي
لبسه الورس شي احمر فانه يشبه سحيق الزعفران وهو مجلوب من
اليمن او زعفران او عصفر وقال الشافعي لا باس بلبس المعصفر الا اي
اتق الثوب المصبوغ بهذه الاشيا الا ان يكون الثوب غسيلا لا ينفض النفض
عند الفقها تناثر الصبغ وقيل فوحان الطيب وعند محمد ان لا يتعدي
اثر الصبغ الي غيره او يفوح واتق ستر الراس هذا مختص بالرجال اما
المراة فتستر راسها وستر الوجه وقال الشافعي يجوز للرجال تغطية
الوجه لا الراس والمراة تغطي راسها لا وجهها واتق غسلهما بالخطمي
ومس الطيب والدهن وحلق الشعر وقص ظفره وشعره نقض
ولا الاغتسال اي لا تتق الاغتسال ودخول الحمام والاستظلال
بالبيت والمحمل وقال مالك يكره ان يستظل بالفسطاط وبما اشبه والمحمل
بفتح الميم الاولى وكسر الثانية وقيل على العكس الهودج الكبير الحجازي
ولا تتق شد الهميان في وسطك مطلقا سوا كان فيه نفقته او نفقة غيره والهميان
فعلان من همى الماء والدمع يهمي هميا اذا سال وانما يسمى

راسه وقص شعره صح

والفسطاط صح

او شعره وقال مالك يكره ان كان فيه نفقة غيره صح

نزع النعلين حتى لا يوجد الغيار الغزوة

والصحيح ان الكلام الفاحش ... رفث وان لم يكن بحضرتهن

به لانه يهمي بما فيه وقول الحريري يهمي بمعناه جعل الشي في الهميان
على توهم اصالة النون كقولهم برهن من البرهان والوسط بالتحريك اسم
ما بين طرفي الشي كمركز الدايرة وبالسكون اسم مبهم كداخل الدايرة مثلا
واكثر اي التلبية متى صليت اي عقب الصلاة او علوت شرفا اي كلما
علوت مكانا مرتفعا او هبطت واديا او لقيت ركبا جمع راكب وذكره بنا
على ان الغالب في الحج ملاقاة الركب والنزا اي التلبية بالاسحار رافعا
صوتك اي اكثر التلبية في هذه الاحوال حال كونك رافعا صوتك
بالتلبية وهي مستحبة كذا في المبسوط وابدا بالمسجد اي اذا دخلت
فلا تنزل منزلا ولا تود احدا قاصدا المسجد الحرام ثم اكثر التلبية
بدخول مكة وكبر وهلل تلقا البيت اي قل الله اكبر والمعني الله اكبر
من هذه الكعبة المعظمة اي ان رحمتك وعزتك وجلالك من الله اكبر منك
ومعني التهليل ان تقول لا اله الا الله تبريا عن كل شي الا الله سبحانه وتعالى
واستقبل الحجر الاسود حال كونك مكبرا مهللا واستلمه ان قدرت بلا ايذا
مسلم قيد به لان عند الازدحام لا يستلمه وطف من الطواف حال كونك
مضطبعا الاضطباع ان يجعل الردا تحت ابطه الايمن ويلقيه على كتفه
الايسر وهو سنة ورا الحطيم اي خلفه فينبغي لمن يطوف ان يدخل
تلك الفرجة في طوافه ولكن يطوف وراهما كما يطوف ورا البيت
حتي لو دخل الفرجة التي بينه وبين البيت لا يجوز وانما سمي به لانه
محطوم من البيت اي مكسور منه وهو فعيل بمعني مفعول وقيل
بمعني فاعل ويسمي ذلك الموضع حجرا ايضا لانه حجر من البيت اي منع
منه وحظيرة اسماعيل ايضا اخذا حال بعد حال اي طف حال كونك
مضطبعا وحال كونك اخذا الطواف عن يمينك مما يلي الباب اي مما
يقرب الكعبة سبعة اشواط جمع شوط وهو الجري من الحجر الاسود اليه
ترمل من الرمل وهو المشي بسرعة مع هز الكتفين وهو مع الاضطباع
في الثلاثة الاول من الاشواط فقط ويمشي في الباقي على هينته
واستلم الحجر الاسود كلما مررت به ان استطعت استلم الحجر تناوله
باليد او القبلة من السلم بفتح السين وكسر اللام وهو حسن في ظاهر الرواية
واختم الطواف به اي باستلام الحجر وبركعتين في المقام اي مقام ابراهيم
عليه السلام وهو ما ظهر فيه اثر قدميه وهو حجارة كان يقوم عليها
انه يصفه بالسواد اشارة الى انه حجر اخرج من الجنة كان ابيض من اللبن وانما اسود بمس المشركين والعصاة كذا في المحيط

اذا

الدوران صح

Copyright © King Saud University

عند نزوله من الابل وركوبه وقت اتيان هاجر وولده او حيث اي في
اي موضع تيسر لك من المسجد وهي واجبة عندنا وعند الشافعي سنة
للقدوم متعلق بقوله طف وهذا الطواف يسمي طواف القدوم والتحية
واللقا وهو سنة لغير المكي وقال مالك واجب وانما قال لغير المكي
لان القدوم يتحقق فيمن دون المكي ثم اخرج اذا صليت ركعتين
الي الصفا وهو جبل واصعد عليه بقدر ما يصير البيت مرأي منك
وقم عليه مستقبل البيت حال كونك مكبرا مهللا مصليا علي النبي
صلي الله عليه وسلم داعيا ربك بحاجتك ثم اهبط من الصفا ماشيا نحو
المروة ساعيا اي اذا انصبت قدماك في بطن الوادي اي تسرع بين
الميلين الاخضرين حتي النوي ازارك ساقيك وانت تقول
رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم حتي اذا خرجت
من بطن الوادي تمشي علي هينتك حتي تصعد المروة قال المطرزي
هما شيئان علي شكل الميلين منحوتان من نفس جدار المسجد الحرام
لا انهما منفصلان عنه وهما علامتان لموضع الهرولة في ممر بطن
الوادي قوله الاخضرين بطريق التغليب فان احد الميلين اخضر
والاخر احمر كذا ذكره الامام الاسبيجابي وافعل وقل عليها اي علي
المروة بعد الصعود فعلك اي مثل فعلك علي الصفا وطف بينهما
سبعة اشواط تبدا بالشوط الاول بالصفا وتختم الشوط السابع
بالمروة وتسعى في بطن الوادي بكل شوط فذهابك من الصفا الي
المروة شوط ورجوعك من المروة الي الصفا شوط اخر وذكر الطحاوي
انه يطوف بينهما سبعة اشواط من الصفا الي الصفا وهو لا يعتبر رجوعه
ولا يجعل ذلك شوطا اخر والاصح ما ذكرنا ثم السعي بين الصفا والمروة
واجب وقال الشافعي ركن ثم اقم بمكة حال كونك حراما اي محرما
وطف بالبيت كلما بدا لك اي ثم اخطب قبل يوم التروية بيوم
وهو السابع من ذي الحجة وعلم فيها المناسك اي كيفية الاحرام
بالحج وكيفية الخروج الي منى وكيفية التوجه الي عرفات وكيفية النزول
بها وفي المبسوط انما سمي يوم التروية لان الحاج يتروي فيه بمني
وفي المغرب روّيت في الامر تفكرت فيه فنظرت ومنه يوم التروية
روي ان ابراهيم عليه السلام راى بليلة التروية كان قائلا يقول ان

الله

[margin: فلو بدا بالمروة لم يعتد بالاول هو الاصح ونسب في المبسوط الطحاوي ... مختار ...]

ان الله يامرك بذبح ابنك هذا فلما اصبح راي ذلك من الصباح الي الرواح امن الله
هذا ام من الشيطان فمن ثم سمي يوم التروية فلما امسى في الليلة الثانية
راى مثله في الليلة الثانية ~~الثانية~~ انه من الله سبحانه وتعالى فمن ثم سمي يوم عرفة
ثم راى مثله في الليلة الثالثة فهم بنحره فسمي اليوم يوم النحر ثم رح
اي اذهب رواحا يوم التروية وهو الثامن من ذي الحجة من مكة الي مني وانما
سميت منى لان جبريل عليه السلام حين اراد ان يفارق ادم عليه السلام
قال ما تتمنى قال الجنة فسميت منى لامنية ادم الجنة بها ثم
رح منها الي عرفات جمع عرفة وهو مكان مرتفع بمنى بعد صلاة الفجر
يوم عرفة ثم اخطب في هذا اليوم بعرفات وعلم فيها ما يحتاجون
اليه في هذا اليوم ويوم النحر واخطب ايضا في اليوم الحادي عشر وهو ثاني
ايام النحر وعلم فيها بقية ما يحتاجون اليه من امور المناسك وعن زفر
انه يخطب يوم التروية بمني ويوم عرفة بعرفات ويوم النحر بمنى ثم
صل بعرفات بعد الزوال الظهر والعصر باذان واقامتين بشرط
الامام والاحرام اي اذا زالت الشمس يؤذن المؤذن لهما بين يدي
المنبر فاذا فرغ من الاذان يقوم الامام ويخطب خطبتين قائما يجلس
بينهما جلسة خفيفة كما في الجمعة فاذا فرغ من الخطبة يقيم المؤذن
ويصلي الامام بهم الظهر ثم يقيم للعصر ولا يؤذن فيصلي الامام
العصر في وقت الظهر ولا يتطوع بين الصلاتين غير سنة الظهر قوله
بشرط الامام الاكبر والاحرام بالحج في الصلاتين للجمع بينهما عند ابي حنيفة
وعندهما احرام الحج لا غير حتي لو صلي الظهر وحده صلي العصر في وقته
عنده وقالا يجمع بينهما المنفرد وقال زفر الامام والاحرام شرط
في العصر خاصة حتي لو فاته الظهر مع الامام فادرك العصر معه لم
يجمع بينهما عند ابي حنيفة وعند زفر يجمع بينهما وكذا اذا صلي
الظهر مع الامام ثم احرم بالحج وصلي العصر معه لم يجز عنده وعند
زفر يجوز ثم رح الي الموقف وهو ركن وقف متوجها الي الكعبة
بقرب الجبل اي جبل الرحمة والقوم معك عقيب انصرافهم من
الصلاة وهو عن يمين الموقف وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة
وهو واد بحذاء عرفات عن يسار الموقف قد راى النبي عليه السلام الشيطان
فيها وامر ان لا يقف في ذلك المكان احد احترازا عنه حامدا اي تقف

[margin: فقال هذا من الله صحيح]
[margin: فعرف انه صحيح]
[margin: اي ابو بكر الحبلي ... لا صلوا احدا ...]

Copyright © King Saud University

حال كونك مكبرا مهللا ملبيا اي موقفك ساعة بعد ساعة وقال مالك يقطع التلبية كما يقف بعرفة مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا بحاجتك ثم رح ماشيا على هينتك الى مزدلفة بعد الغروب والمزدلفة مفتعلة من الزلف وهو القرب وانما سمي بها لان ادم عليه السلام ازدلف فيها الى حوى رضي الله عنها وانزل بقرب جبل قزح عن يمين الطريق اويساره وقف فيه لانه مستحب وقزح غير منصرف للعلمية والعدل وهو مشتق من قزح الشي اي ارتفع وصل بالناس العشائين اي المغرب والعشا في وقت العشا باذان واقامة وقال الشافعي باذان واقامتين ولا يتطوع بينهما ولو اشتغل بشي او تطوع اعاد الاقامة وعند زفر يعيد الاذان ايضا ولا يشترط الجماعة لهذا الجمع عند ابي حنيفة ولم تجز المغرب في الطريق حتى لو صلى فيها يعيد ما لم يطلع الفجر وقال ابو يوسف يصح وقد اسا وعلى هذا الخلاف اذا صلى المغرب بعرفات بعد غروب الشمس والتقييد بالطريق اتفاقي لانه لو صلاها في وقتها بعرفات او في الطريق لم يجز ثم صل الفجر بغلس اي ملتبسا بظلام اخر الليل ثم قف بمزدلفة والوقوف بها واجب حتى لو تركه بلا عذر يجب الدم وعند الشافعي ركن مكبرا ملبيا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا ربك بحاجتك وهي كلها موقف الا بطن محسر بكسر السين المهملة وتشديدها اسم موضع معروف عن يسار مزدلفة ثم رح الى منى بعد ما اسفر جدا قبل طلوع الشمس فارم جمرة وهي الجمرة الصغيرة والجمرة والجمار جمعه اي اذا اتيت منى فارم جمرة العقبة من بطن الوادي هذا بيان الافضلية ولو رماها من فوق العقبة جاز بسبع حصيات كحصى الخذف وهو مقدار النواة ولو رمى اكبر من حصى الخذف جاز وكيفية الرمي ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين بالمسبحة ومقدار الرمي ان يكون بينه وبين موضع السقوط خمسة اذرع فصاعدا وكبر اي قل بسم الله والله اكبر اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا وسعيا مشكورا ولو سبح مكان التكبير جاز بكل حصاة اي كبر حال كونك ملتبسا بكل واحد ورمي كل واحد منها واقطع التلبية باولها وقال مالك يقطع التلبية اذا رجع من عرفات ثم اذبح ثم احلق بعد الذبح

او قصر

او قصر التقصير ان ياخذ من روس شعره مقدار الانملة والحلق احب من التقصير ويكتفي بحلق ربع الراس كما في مسحه وحلق الكل افضل وحل لك كل شي من محظورات الاحرام الا النسا اي غير الاتيان بالنسا مطلقا سوا كان في الفرج او فيما دونه وقال الشافعي لا يفسد الاحرام بالجماع فيما دون الفرج وقال مالك حل كل شي من هذه المحظورات غير النسا والطيب ثم رح الى مكة يوم النحر من يومك ان استطعت او غدا او بعده اي بعد الغد مطف الركن اي طواف الزيارة ليحصل ركن الحج سبعة اشواط بلا رمل وسعي بين الميلين الاخضرين ان قدمتهما والا اي وان لم يات بالرمل والسعي بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم فعلا في طواف الزيارة وصل ركعتين عقيب هذا الطواف وحلت بعد هذا الطواف لك النسا اي اتيانها وكره تاخيره اي طواف الزيارة عن ايام النحر ثم رح من مكة الى منى فارم اي اذا اتيت فارم الجمار الثلاثة في ثاني ايام النحر من ايام النحر بعد الزوال وروي عن ابي حنيفة انه ان رماه قبل الزوال صح جاز بادئا بما يلي المسجد حال من ضمير ارم اي ارم حال كونك مبتديا بالجمرة التي تقرب مسجد الخيف بسبع حصيات وهو مسجد بمنى ثم بما يليها اي ثم ابدا بالجمرة التي تلي الجمرة الاولى وهي الجمرة الوسطى فارمها بسبع حصيات مكبرا مع كل حصاة وقف اي حامدا الله سبحانه وتعالى مكبرا مهللا مصليا داعيا ربك بحاجتك رافعا اليدين حذا المنكبين جاعلا باطن الكفين نحو السما كما هو السنة في الادعية عند كل رمي بعده رمي اي عند الاولى والوسطى لكن الوقوف في الوسطى اكثر من الاولى ثم غدا كذلك اي ثم ارم الجمار الثلاث في الرابع من ايامه بعد الزوال كذلك ان مكثت في منى والافضل ان تقيم وله ان ينفر مالم يطلع الفجر من اليوم الرابع فاذا طلع الفجر لا يحل له ان ينفر قال الشافعي اذا غربت الشمس من اليوم الثالث لا يحل له النفر حتى ترمي الجمار الثلاث في اليوم الرابع ولو رميت في اليوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الشمس صح عنده وعندهما لا وكل رمي بعده رمي فارم ماشيا هذا بيان الافضلية اما لو رماها راكبا جاز والا اي وان لم يكن بعده رمي فارم راكبا فان قيل هذا مخالف للسنة فقد روي انه عليه السلام رمى الجمرة كلها راكبا قلنا انما فعله ليكون اظهر للناس حتى يقتدوا به فيها

Copyright © King Saud University

شاهدونه منه وكره ان تقدم ثقلك بغ تحتين متاع المسافر و اهلا الي مكه و ان تقيم بمني للرمي وكره ان لا تبيت بمني ليالي الرمي ولو بات في غيره عمدا لا يجب عليه شي وقال الشافعي لو ترك البيتوتة بها في ثلاث ليال يجب دم ثم رح الي المحصب وهو موضع بقرب مكة يقال له الابطح وهو ارض ذات حصا و المحصب النزول به ثم ذكر في شرح ابي نصر البغدادي التحصيب نسك وذكر في المبسوط هو سنة عندنا حتي لو تركه يصير مسيا وقال الشافعي ليس بسنة فطف اي اذا دخل مكة فطف للصدر سبعة اشواط ويسمي طواف الوداع وطواف اخر عهد بالبيت لانه يودع به البيت ويصدر به عنه وهو واجب خلافا للشافعي فانه عنده ليس بواجب وصل ركعتين بعده الا اي الطواف واجب الا علي اهل مكة ومن ورا الميقات ومن اتخذ مكة دارا ثم بدا له الخروج ومن كانت حايضا او نفسا ومن كان معتمرا من اهل الافاق ثم اشرب من زمزم والتزم الملتزم وهو ما بين الحجر الاسود الي الباب فيضع وجهك وصدرك عليه ويلتزم ساعة يبكي وقبل العتبة ايضا فانها مستحبة وتتشبث بالاستار والصق اي خدك بالجدار ان تمكنت من ذلك ثم تنصرف ماشيا وراك ووجهك الي البيت متباكيا متحسرا علي فراق البيت حتي تخرج من المسجد فهذا تمام الحج الذي اراده رسول الله صلي الله عليه وسلم ولو اتي بالشرب بعد هذه الاشيا لكان اولي لانه يكون بعد هذه الاشيا لكان اولي لانه يكون بعد هذه الاشيا وهو لا يفهم منه ظاهر التركيب والله اعلم فصل من لم يدخل مكة من المحرمين ووقف بعرفة سقط عنه طواف القدوم ولا شي عليه ومن وقف بعرفة ساعة من الزوال اي ما بين الزوال منه يومها الي فجر النحر فقد تم حجه ثم اول وقته بعد الزوال عندنا وقال مالك اول وقته من طلوع الشمس وقال ايضا لم يجز الا ان يقف في اليوم وجز من الليل ولو كان الواقف جاهلا اي لا يعلم ان ا اي احرام بغير امره عنه رفيقه باغمايه اونحوه صح وقالا لا يصح الاحرام صورته رجل خرج للحج فاغمي عليه قبل الاحرام واحرم عنه رفيقه صح اما لو امر غيره بان يحرم عنه اذا اغمي عليه او نام فاحرم المامور عنه يصح اجماعا حتي اذا افاق او انتبه واتي بافعال الحج صح وانما قيد

برفيقه

الله عرفات اونايما او مغمي عليه ولو اهل صح

وهو واجب عند الثلاثة

برفيقه لانه لو احرم غير لا رواية فيه واختلف المشايخ فيه والمراة كالرجل اي في جميع ما ذكرنا غير انها تكشف وجهها لا راسها ولا تلبي جهرا ولا ترمل ولا تسعي بين الميلين ولا تحلق ولكن تقصر وتلبس المخيط وما بدا لها من القميص والسراويل والخفين والقفازين ومن قلد بدنة تطوع او نذر او جزا صيد بان قتل محرم صيدا ووجبت قيمته فاشتري بها بدنة في سنة اخري فقلدها وساقها الي مكة ونحو بدنة المتعة او القران وتوجه معها حال كونه يريد الحج فقد احرم وفي احد قولي الشافعي لا يصير محرما الا بالتلبية وهو القياس وصفة التقليد انه يربط في عنق بدنته قطعة نعل او عروة مزادة والمقصود منها العلامة علي كونها هديا فان بعث التقليد بها اي بالبدنة ثم توجه بعده لا يصير محرما حتي يلحقها اي البدنة قال شمس الايمة السرخسي في اصوله منهم من يقول اذا قلدها صار محرما ومنهم من يقول اذا توجه في اثرها صار محرما ومنهم من يقول اذا ادركها وساقها صار محرما فاخذنا بالمتيقن من ذلك وقلنا اذا ادركها وساقها صار محرما الا في بدنة المتعة فانه يصير محرما حين توجه اذا نوي الاحرام قبل ان يلحقه استحسانا والقياس ان لا يصير محرما حتي يدركها ويسوقها فان جللها اي البسها الجل او اشعرها اشعار البدنة اعلامها بشي انها هدي من الشعار وهو العلامة كذا في المغرب وهو بدعة عند ابي حنيفة او قلد شاة لم يكن محرما والبدن يعتبر في الشرع من الابل والبقر مطلقا سوا عجز عن الابل اولا وقال مالك من الابل فان عجز فمن البقر وقال الشافعي من الابل خاصة باب القران مصدر قرن جمع بين الحج والعمرة اذا جمع بينهما وهو قارن والمحرمون انواع اربعة مفرد بالحج وهو ان يحرم به من الميقات او قبله في اشهر الحج ويذكر الحج بلسانه عند التلبية ويقصد بقلبه ولم يذكر بلسانه ونوي بقلبه ومفرد بالعمرة وهو ان يحرم بها من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها ويذكر العمرة بلسانه عند التلبية ويقصدها ولم يذكر بلسانه ونوي بقلبه وقارن وهو ان يجمع بينهما في الاحرام من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها ويذكر الحج والعمرة بلسانه عند التلبية ويقصدهما ولا يذكرهما بلسانه وينويهما بقلبه ومتمتع وهو ان يحرم بالعمرة من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها ويعتمر في اشهر الحج او يكون اكثر طوافه في اشهر الحج ويتحلل ويحرم للحج ويحج من عامه ذلك قبل ان يلم باهله الماما صحيحا ثم القران وهو افضل ولذا

وقوله تقصر اي بمقدار ربعها كما مر اسعد ملا منلا شيخ

ولم يتوجه المبسوط في اختلاف الصحابة في هذه المسئلة علي ثلاثة اقوال منهم ... صح

فقوله عند ابي حنيفة خلافا لهما

يقلبه صح

Copyright © King Saud University

قدم على التمتع وقال الشافعي الافراد افضل وقال مالك التمتع افضل
من القران فان قيل لما كان افضل كان من حقه ان يقدم في البيان قلنا معرفة
القران وهو الجمع موقوف على الافراد ثم التمتع وفي رواية عن ابي حنيفة
هو قوله صح
الافراد افضل من التمتع ثم الافراد هذا بيان ترتيب المراتب وليس
التفضيل على استعماله الشايع وهو ان يهل المحرم بالحج اي يرفع صوته
بالتلبية بالعمرة والحج من الميقات ويقول بعد الصلاة اللهم اني اريد
العمرة والحج فيسرهما لي وتقبلهما مني ثم يلبي اذا دخل مكة يبدأ
بطواف العمرة سبعة اشواط يرمل في الثلاثة الاول ويسعى بين الصفا والمروة
لها وهذه افعال العمرة ثم يحج بعدها بافعال كما مر في المفرد
فان طاف لهما طوافين متعاقبين من غير ان يتخلل بينهما طواف القدوم
وسعى سعيين جاز لتقديم طواف التحية على سعي العمرة وقال
مالك القارن يطوف طوافا واحدا ويسعى سعيا واحدا وهو قول الشافعي
واذا رمى الجمرة يوم النحر ذبح شاة وهو واجب بهذا دم القران
شكرا لما انعم الله به سبحانه وتعالى حيث وفق لاداء النسكين او بدنة من الابل
او البقر او سبعها بان ذبحت لسبعة وصيام العاجز عنه ثلاثة ايام من الحج
اخرها اي اخر تلك الايام الثلاثة يوم عرفة وسبعة ايام اذا فرغ من
افعال الحج ولو بمكة اي صام بعد الفراغ ولو كان بمكة مطلقا سوى
نوى الاقامة او لم ينو ومضى ايام التشريق وقال الشافعي لا يجوز بمكة
الا ان ينوي الاقامة ثم يجوز فان لم يصم العاجز عن الذبح ثلاثة ايام في السابع
والثامن عشر من ذي الحجة الى يوم النحر تعين الدم اي الهدي ولم
يجز الصوم بعده وقال الشافعي يصوم بعد هذه الايام وقال مالك يصوم
في ايام النحر ومن لم يدخل القارن مكة وتوجه الى عرفات ووقف
بعرفة فعليه دم لرفض العمرة وقال الشافعي لا يصير رافضا لان عنده
طواف العمرة يدخل في طواف الحج وانما قيد بالوقوف لان بمجرد التوجه
لا يصير رافضا لها ما لم يقف بعرفة في الصحيح وعند ابي حنيفة يصير رافضا
لها بالتوجه اليها وقضاها مرفوع معطوف على دم اي فعليه قضاء العمرة
والله اعلم

باب التمتع

والمتمتع على وجهين متمتع يسوق
الهدي ومتمتع لا يسوق الهدي ومعنى التمتع الترفق باداء النسكين
اي العمرة والحج في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا

واذا

واذا اراد ان يرجع الى اهله حلالا لا عندهما وعند محمد ليس من ضرورة صحة الالمام
كونه حلالا التمتع هو ان يحرم بعمرة من الميقات ويدخل مكة فيطوف لها
ويسعى بينهما اي بين الصفا والمروة وهما ركنان ويحلق وقال الشافعي
لا حلق للعمرة او يقصر وقد حل منها هذا اذا لم يسق مع نفسه هدي
المتعة اما اذا ساق فانه لا يتحلل عن احرام العمرة الا بعد الفراغ من الحج
ويقطع التلبية باول الطواف حين استلم الحجر الاسود في اول شوط وقال مالك
لا يقطع حتى يقع بصره على البيت فانه يقطع التلبية ويقيم بمكة بعد
الفراغ عن العمرة حلالا ثم يحرم بالحج يوم التروية من الحرم ويحج ويذبح
هذا بيان اخر وقت الاحرام اما لو قدم على هذا اليوم جاز وهو الافضل
كما سيجي في المتن وانما قيد بهذا لانه اول يوم يبدأ فيه بافعال الحج
فلا يجوز تاخير الاحرام عنه فان عجز عن الذبح تقدم حكمه بان صام
ثلاثة ايام فيه وسبعة اذا رجع فان صام ثلاثة ايام من شوال
فاعتمر اي احرم للعمرة لم يجز اي لم يحسب عن الثلاثة والتقييد
به اتفاقي لان المراد به ان صام ثلاثة ايام من اشهر الحج فالحكم لا يختلف اذا صام
فيها قبل الاحرام للعمرة وبعده صح الصوم من العاجز ويحسب عنها لو كان
بعد ما احرم بها اي بالعمرة قبل ان يطوف وقال الشافعي لا يصام
الا بعد الاحرام بالحج فان اراد المتمتع سوق الهدي احرم وساق هديه
والسوق افضل من قودها وقلد بدنته بمزادة او نعل والتقليد جعل
الشيء قلادة في العنق وهو احب من التجليل وقال الشافعي يقلد ثم يحرم
ولا يشعر فانه مكروه عند ابي حنيفة وقالا يشعر لانه احسن وقال
الشافعي سنة والاشعار ان يضرب بالمبضع في احد جانبي سنام البدنة حتى يخرج
منه الدم ثم يلطخ بذلك سنامها ثم هو اليسار عند ابي يوسف واليمين
عند الشافعي رحمهما الله ولا يتحلل عن الاحرام بعد افتعال
عمرته لانه ساق الهدي مع نفسه الا بعد الفراغ عن الحج وان لم
يسق الهدي له ان يتحلل ويحرم بالحج يوم التروية لا قبله ويحرم بالحج
يوم التروية مكرر مع قوله ثم يحرم بالحج يوم التروية لان هذا في صورة
هذا المكرر
سوق الهدي بخلافه ثمة والاحرام قبله احب وعليه دم التمتع
فاذا حلق يوم النحر حل من احرامين النون محذوفة للاضافة وحل
جواب شرط اذا ولا تمتع ولا قران لمكي ومن حوله اي من كان داخل

Copyright © King Saud University

الميقات كالبستاني فان عاد المتمتع اي بلده بعد فراغه من العمرة و الحال
انه لم يسق الهدي بطل تمتعه ولا يجب عليه دم المتعة وقال
الشافعي رحمه الله لا يبطل وعليه دم وان ساق الهدي والمسئلة باقية على
حالها لا يبطل تمتعه وقال محمد يبطل وانما قيد العود ببلده لانه ان عاد
الى غير بلده لا يخلو اما انه اقام في ماوى ونوى الاقامة خمسة عشر يوم وحج
من عامه ذلك يكون متمتعا اتفاقا ومن طاف من حرمي العمرة اقل من اربعة
اشواط العمرة قبل اشهر الحج ثم دخلت اشهر الحج واتمها اي الاشواط
فيها وحج اي احرم بالحج كان متمتعا وبعكسه لا اي من طاف لعمرة قبل
اشهر الحج اربعة اشواط فصاعدا ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا وقال
مالك اتمام العمرة في اشهر الحج معتبر شرطا وهي شوال وذو القعدة وعشر
ذي الحجة وقال مالك ذو الحجة كلها وتانيث العدد يشير الى ان
المراد هو الليالي وبه قال البعض وقال ابو بكر الرازي وابو عبد الله الجرجاني
المراد منه الليالي مع الايام وثمرة الخلاف تظهر فيمن احرم في العاشر من
ذي الحجة بحجة اخرى يكره عند البعض لانه احرم قبل اشهر الحج وعندهما
لا يكره لانه محرم في اشهر الحج لنا ان اشهر قلنا اسم الجمع يشترك فيه
ما وراء الواحد او نزل بعض الشهر منزلة كله وصح الاحرام به قبلها و لكن
كره وقال الشافعي رحمه الله يصير محرما بالعمرة ولو اعتمر كوفي فيها
وفرغ منها وحلق او قصر واقام بمكة او ببصرة وحج من عامه ذلك صح
تمتعه وعندهما لا يصير متمتعا اذا اقام ببصرة وهو رواية الطحاوي
وقال الجصاص انه متمتع بلا خلاف ولو افسدها وحلق بعد الفراغ
منها فاقام بمكة وقضى عمرته الفاسدة في اشهر الحج وحج من عامه
ذلك لا يكون متمتعا عنده وعندهما هو متمتع اما اذا اقام بمكة ولم
يخرج الى البصرة حتى قضى عمرته فلم يكن متمتعا اتفاقا الا ان يعود
الى اهله ثم اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه ذلك فانه يكون متمتعا
عندهم وايهما من الحج والعمرة افسد مضى فيه [illegible] المتعة عليه ولو
تمتع فضحى ونوى الاضحية لم تجز عن دم المتعة ودم المتعة
باق عليه ولو حاضت عند الاحرام اغتسلت له واحرمت و اتت
الجميع بغير الطواف فان طهرت بعد ايام النحر طافت للزيارة
ولا شيء عليها لهذا التاخير وعليها طواف الصدر لانها طاهرة عنده

ولو

فان قلت فيكون مجازا فلا بد من قرينة

ولا يجب عليه دم صح

ولو حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة عند الصدر تركته
وانصرفت منها ولا شيء عليها كمن اقام بمكة لما بين احكام الحج ومن
شرع فيما يعتريه حيث قال باب الجنايات جمع جناية وهو
ما يجتنيه من شر اي يحدثه الا انه خص بما يحرم من الفعل واصله من جني
الثمرة وهو اخذه من الشجر كذا في المغرب وهو مصدر لا يجمع يجب شاة
ان طيب محرم بالغ عضوا كاملا كالراس والساق والفخذ ونحو ذلك او غسل
راسه بالخطمي او اكل طيبا كثيرا بان يلتزق باكثر فمه وعند ابي يوسف ومحمد
لا يجب شيء في هاتين الصورتين وانما قيدنا بالبالغ لان فعل الصبي لا يوصف
بالجناية لانه غير مخاطب وعند الشافعي اذا ارتكب الصبي محظور الاحرام
يلزمه ما يلزم البالغ وقيد بالعضو لانه لو طيب عضوين او البدن كله نظر
ان طيب في مجلس واحد فكذلك يجب دم واحد وان طيب كل عضو في
مجلس على حدة يجب لكل عضو دم سوا طيب العضو الثاني بعد ما ذبح
الاول او قبله عندهما وعند محمد فيما اذا ذبح للاول وان لم يذبح
يجب عليه دم واحد نص عليه في شرح الطحاوي والا اي وان طيب اقل
من عضو او اكل طيبا قليلا تصدق مطلقا سوا كان ربعا او اقل منه وقال
محمد يجب بقدره من الدم حتى ان طيب نصف عضو يتصدق بنصف
الشاة اي نصف قيمتها وقيل ان طيب ربع العضو يجب الدم ايضا وان كان
دونه يجب الصدقة وان شم طيبا لا شيء فيه او خضب راسه بحنا
او ادهن بزيت مطلقا سوا استعمل في الشعر او غيره وقالا يجب الصدقة
عليه وقال الشافعي ان استعمله في الشعر يجب الدم والا لا شيء عليه او ان
لبس مخيطا يوما وان لم يجد غيره قيد باللبس لانه لو ارتدى القميص بانه
استعمله استعمال الرداء او ائتزر بالسراويل بان استعمله استعمال الازار
فلا باس به او غطى راسه فلا شيء عليه يوما كاملا وعن ابي يوسف اذا
لبس اكثر اليوم ولو غطى نحو الربع لا شيء عليه والا اي وان لم يلبس مخيطا
او لم يغط راسه يوما بل لبس او غطى اقل من يوم تصدق كل صدقة
في الاحرام غير مقدرة او الجرادة فانه يطعم فيهما ما شاء او ان حلق ربع
راسه او ربع لحيته وقال مالك لا يجب دم الا بحلق الكل وقال الشافعي
يجب بحلق القليل وان حلق ثلاث شعرات وانما خص الربع بالذكر وهو
كل تقدير لنعلم وجوب الدم في الكل الحقيقي بطريق الاولوية والا

واريد به الحاصل بالمصدر بدليل جمعها والمصدر لا يجمع صح

Copyright © King Saud University

اي وان حلق اقل من الربع تصدق كالحالق اي كما يتصدق المحرم الحالق
راس غيره مطلقا سوا كان الغير محرما او حلالا وقال الشافعي لا شي على
الحالق اذا كان المحلوق حلالا ويجب دم على المحلوق مطلقا سوا كان
بامره اولا بان كان نايما او مكرها وقال الشافعي لا يجب اذا كان بغير امره
او ان حلق رقبته كلها او ابطيه او احدهما ذكر في الابطين النتف في
الاصل والحلق في الجامع الصغير فدل انه لا حرمة في الحلق وان كان
السنة هو النتف والعمل بالسنة احق او حلق محجمة بفتح الميم
موضع الحجامة وبالكسر قارورة الحجام وقالا يجب الصدقة وفي اخذ
شاربه حكومة تفسيره ان ينظر ان هذا الماخوذ كم يكون من ربع
اللحية فيجب عليه الاطعام بحسابه حتى لو كان مثلا مثل الثمن ~~تصدق~~
ثمن اللحية كما في الزيلعي ~~تصدق اللحية يجب قيمة~~ ربع الشاة وانما
ذكر الاخذ دون الحلق لان السنة في الشارب الاخذ دون الحلق
وذا بان يقص منه حتى يوازي الحرف الاعلى من الشفة العليا
وذكر الطحاوي ان حلقه سنة وانما سمي به لانه يقع في الما
عند شربه كانه شارب معه وفي اخذ محرم شارب حلال او
قلم اظفاره يجب طعام على المحرم من اي شي شا او قص اي يجب شاة
ان قص اظفار يديه او رجليه كلها بمجلس واحد او قص يدا او رجلا
~~تصدق~~ اي اظفار يد او رجل على حذف المضاف واقامة المضاف
اليه مقامه وان كان قص اقل من خمسة اظافير ~~خمسة~~ تصدق
لكل ظفر صدقة وقال زفر يجب الدم بقص ثلاثة منها وهو قول
ابي حنيفة اولا كخمسة اي كما يتصدق لقص خمس اظافير متفرقة
من يديه ورجليه لكل واحد منها وقال محمد عليه دم ولا شي
عليه باخذ ظفر منكسر وان تطيب عضوا كاملا او لبس مخيطا يوما
او حلق بعذر متعلق بكل واحد منها فهو مخير ان شا ذبح في الحرم
شاة او تصدق مطلقا سوا كان في الحرم او غيره ويجوز فيه
التمليك والاباحة عندهما وعند محمد شرط فيه التمليك وقال
الشافعي لا يجزيه الطعام الا في الحرم بثلاثة اي يتصدق بثلاثة
اصوع من حنطة على ستة مساكين لكل واحد نصف صاع او صام
ثلاثة ايام والتتابع فيه ليس بشرط نصل ولا شي ان ~~~~ تفكر

المحرم

المحرم اي فرج امراة بشهوة فامنى وتجب شاة ان قبل او لمس بشهوة
او جامع فيما دون الفرج مطلقا سوا انزل او لم ينزل وقال الشافعي
يفسد الاحرام في جميع ذلك اذا انزل وذكر في الجامع الصغير اذا مس
بشهوة فامنى وذكر في الاصل ولم يشترط الامنا في المس والصحيح ما ذكره
هنا حتى يكون جماعا من وجه وانما قيد بشهوة لان المس بدونها لا عبرة
به او افسد اي تجب شاة ان افسد حجه بجماع في احد السبيلين قبل الوقوف
بعرفة وقال الشافعي تجب بدنة وعن ابي حنيفة رحمه الله لا يفسد
الجماع في الدبر ويمضي في الحج كما يمضي من لا يفسد ويقضي في السنة الاخرى
ولم يفترقا فيه اي لم يفترقا في قضائه اما ان فسد وقال زفر يفترقان اذا
حرما وقال الشافعي يفترقان اذا قربا من ذلك الموضع الذي واقعها فيه
وقال مالك يفترقان اذا خرجا من بيتهما وبدنة لو بعده ولا فساد اي
يجب بدنة لو جامع بعد الوقوف بعرفة ولم يفسد حجه مطلقا سوا كان قبل
الرمي او بعده وقال الشافعي اذا جامع قبل الرمي يفسد او جامع اي يجب
شاة ان جامع بعد الحلق قيد به لان الخروج عن الاحرام انما يكون بالحلق
او التقصير ومعنى المسئلة جامع بعد الحلق قبل طواف الزيارة كله او اكثره
فانه لو جامع بعد ما طاف للزيارة كله او اكثره لا شي عليه لانه خرج من احرامه
وحلت له النسا ايضا او في العمرة اي تجب شاة ان جامع في العمرة قبل
ان يطوف الاكثر من العمرة وهو اربعة اشواط فصاعدا ~~ويقضي~~
~~العمرة بعد العمل~~ وتفسد العمرة ويمضي في العمرة او بعد طواف الاكثر
من العمرة ولا فساد فيها وقال الشافعي يفسد في الوجهين وعليه
بدنة وجماع الناسي في الحج والعمرة كالعامد في غير الاثم من الاحكام
وقال الشافعي لا يفسد جماع الناسي وكذا الخلاف في جماع المكرهة والنايمة
او طاف للركن اي تجب شاة ان طاف لتحصيل الركن وهو طواف الزيارة حال
كونه محدثا ويجب بدنة لو طاف للزيارة جنبا ويعيد هذا الطواف
عندنا وعند الشافعي لا يعيد اصلا ثم قيل عندنا الطهارة سنة والاصح انها
واجبة ويعيد الطواف مادام بمكة ولا ذبح عليه في الصورتين وهو
الافضل وفي بعض النسخ عليه ان يعيد في الحدث ندبا وفي الجنابة وجوبا
ثم ان اعاده وقد طافه محدثا لا دم عليه وان اعاده بعد ايام النحر
فان اعاده وقد طافه جنبا في ايام النحر لا شي عليه وان اعاده بعد ايام

Copyright © King Saud University

صح

النحر يجب دم عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب شي وهذا يدل علي ان المعتد به
هو الطواف الثاني لا الاول لانه لو كان المعتد به الاول لم يلزمه الدم للتاخير
لانه موداني وقته ولو رجع الي اهله وقد طافه جنبا عليه ان يعود ويعيد باحرام
جديد لان الطواف الاول معتد به في حق التحليل وليس له ان يدخل مكة
بغير احرام فليلزمه احرام جديد لدخول مكة وقيل يعود بذلك الاحرام وان لم
يعد وبعث بدنة جاز الا ان الافضل ان يعود ولو رجع الي اهله وقد طافه
محدثا ان عاد وطاف جاز وان بعث بالشاة فهو الافضل و يجب صدقة لو
طاف محدثا للقدوم وهو سنة لكنه صار واجبا بالشروع والصدر وهو
واجب ولكنه ادنى من طواف الزيارة وعند ابي حنيفة في طواف الصدر محدثا
شاة او ترك اي يجب شاة ان ترك اقل طواف الركن وهو ثلاثة اشواط
فما دونها ولو ترك اكثره اي اربعة اشواط الركن بقي محرما عن
النسا ابدا حتى يطوف للزيارة وان رجع الي اهله عليه ان يعود بذلك
الاحرام او ترك اي يجب شاة ان ترك اكثر طواف الصدر و يلزم اعادته
ما دام بمكة او طافه اي طاف للصدر جنبا و يجب صدقة صاع ونصف
علي ثلاثة مساكين لكل مسكين نصفه بترك اقله اي طواف للصدر
او طاف اي يجب شاة اتفاقا ان طاف للركن محدثا في ايامه وللصدر
طاهرا في اخر ايام التشريق قيد به اشارة الي انه لو طاف في ايام النحر
لا يلزمه دم لوقوع طواف الزيارة في وقته ولا يتاتى التاخير في طواف الصدر
لانه غير موقت او نقول انما قيد به ليظهر الخلاف بين هذه المسئلة
والمسئلة التي بعدها وقيد بقوله طاهرا الا انه لو طافه محدثا يلزمه
دمان عند ابي حنيفة وفي رواية دم وصدقة هذا اذا كان محدثا اما اذا كان
جنبا يلزمه ثلاث دما عنده وعندهما دمان و يجب دمان لو طاف للركن
جنبا في ايامه وللصدر طاهرا في اخر ايام التشريق وقالا عليه دم او طاف
اي يجب شاة ان طاف لعمرته وسعي لها حال كونه محدثا والحال
انه لم يعدها ورجع الي اهله وان اعادها لا شي عليه وان اعاد الطواف
ولم يعد السعي قبل لا شي عليه في الصحيح وقيل عليه دم او ترك اي يجب
شاة ان ترك السعي بين الصفا والمروة ولم يفسد حجه او افاض اي ان خرج
من عرفات قبل الامام في النهار وقال الشافعي لا شي عليه او ترك
الوقوف بمزدلفة او ترك رمي الجمار في الايام كلها او ترك رمي الجمار

واختاره شمس الائمة صح

كلها

ع

كلها في يوم واحد وان ترك اي احدى الجمار الثلاثة يجب صدقة وان
ترك رمي جمرة العقبة يوم النحر يجب دم وان ترك حصاة او حصاتين او ثلاثة
تصدق لكل حصاة نصف صاع ولو ترك البيتوتة بمنى لا يجب دم خلافا للشافعي
رحمه الله او اخر الحلق اي يجب شاة ان اخر الحلق حتى مضت ايام النحر
عنده او اخر طواف الركن وقالا لا شي عليه وكذا الخلاف في تقديم نسك
علي نسك كالحلق قبل الرمي او ذبح القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح لان
القارن اذا اتى منى يوم النحر عليه ان يرمي جمرة العقبة ثم يذبح هديه ثم
يحلق ومن اراد ان يحجا هذا الترتيب فليحفظ رذح او حلق اي يجب شاة
ان حلق في الحل لحج او عمرة والتقييد به اتفاقي لان المراد انه ان حلق
في غير الحرم يجب شاة والاصل ان الحلق يتوقت بالزمان وهو ايام النحر وبالمكان
وهو الحرم عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا يتوقت بهما وعند محمد يتوقت
بالمكان دون الزمان وعند زفر يتوقت بالزمان دون المكان وهذا الخلاف
في التوقيت في حق التضمين بالدم اما ما لا يتوقت في حق التحليل بالاتفاق
والتقصير والحلق في العمرة غير موقت بالزمان بالاجماع حتى اذا خرج المعتمر
من الحرم ولم يقصر ورجع اليه وقصر لا شي عليه و يجب دمان لو حلق
القارن قبل الذبح وقالا ليس عليه الا دم القران وقال بعضهم دم القران
واجب اجماعا و يجب دم اخر ايضا اجماعا بسبب الجناية علي الاحرام فصل
اعلم ان الصيد هو الحيوان الممتنع المتوحش باصل الخلقة وهو نوعان
بري وهو ما يكون توالده ومثواه في البر و بحري وهو ما يكون توالده ومثواه
في البحر لما لان التوالد هو الاصل والكينونة بعد ذلك عارض فاعتبر الاصل
فالبحري حلال للحلال والمحرم والبري محرم علي المحرم الا ما استثنى رسول
الله صلى الله عليه وسلم وهو ما يبتدي بالاذى غالبا علي ما تبين ان شا الله
تعالى ان قتل محرم صيدا مطلقا سوا كان عامدا او ناسيا او مخطيا
وسوا كان صيد الحل او الحرم او دل المحرم عليه من قتل مطلقا سوا
كان محرما او حلالا فعليه الجزا وقال ابن عباس رضي الله عنه لا يجب
علي العامد والمخطي والقياس ان لا يجب الجزا علي الدال وبه اخذ الشافعي
وانما يجب الجزا اذا اخذ المدلول الصيد والدال محرم اما اذا حل الدال
قبل اخذه فلا جزا عليه وشرطه ان لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد حتى
لو كان علم به لا يجب الجزا علي الدال وان يصدق المدلول الدال

الي اهله صح

اي لا بشي عنده وتزد كلاعنده والي الحلق

عند ابي حنيفة صح

قال سعدي افول الموصول عبارة عن الصيد فلا يلزم عموم التعريف كن المعرف هو

اي بين عدم دخولها في الاية لان حقيقة الاستثنا لا يتصور ولكنه لما كان عندنا البيان انه لم يدخل استعارة له كذا في الاكمل قال سعدي افول هو

يجب قيمته معلما واجيب بان وجوب الجزا باعتبار معنى الصيدية وهو التوحش والنفر عن الناس وكونه معلما لا مدخل له في ذلك بل هو

قال في العناية من حيث انه صيد لا من حيث ما زاد عليه صنعة فاذا قتل المحرم بازيه المعلم وطولب بالفرق بينه وبين ما اذا قتله لغيره فانه

يعني بها معرفة قيمة الصيد
صح مع

في دالته حتى لوكز به واخذ الصيد بدلالة محرم اخر كان الجزا على الثاني لا الاول
وهو اي الجزا قيمة الصيد بتقويم عدلين مطلقا سوا كان له نظير اولا
والمثنى احوط والواحد يكفي للتقويم وقيل يعتبر حكومة المثنى هاهنا بالنص
في مقتله اي بتقويم قيمة الصيد في مكان قتله او في اقرب موضع منه ان كان
في برية لا يباع فيه الصيد وقال محمد والشافعي الجزا ما يشبه الصيد في المنظر
ان كان له نظير في النعم حتى يجب في النعامة بدنة وفي الحمار الوحشي بقرة
وفي الظبي شاة وفي الارنب عناق وفي اليربوع جفرة وهي من اولاد المعز
ما بلغ اربعة اشهر وزاد الشافعي وزعم ان في الحمار شاة وفيما لا نظير
له كالعصفور ان يكون مضمونا بالقيمة واذا وجبت القيمة كان الجواب
فيه كقولهما من حيث انه يجب القيمة لان يكون الخيار للقاتل فيشتري اي
اذا وجبت فيشتري بها هديا وذبحه ان بلغت القيمة هديا
ان شا او اشترى طعاما وتصدق به ان شا كالفطرة اي
يتصدق على كل مسكين بنصف صاع من برا ودقيقه او سويقه او زبيب
او صاعا من تمرا وشعيرا او صام عن طعام كل مسكين يوما قوله
او صام عطف على ما يشتري اي ان اختار الصيام يقوم المقتول طعاما ثم يصوم
مكان طعام كل مسكين يوما ولو فضل اقل من نصف صاع تصدق به ان شا
او صام يوما بدله وعن محمد والشافعي الخيار الى الحكمين في ذلك فان
حكما بالهدي يجب النظير على ما مر وان حكما بالطعام او الصيام فعلى ما قالا
فان اختار التكفير بالهدي فعليه الذبح بالحرم والتصدق بلحمه على الفقرا
او بالطعام فيجوز في غيره خلافا للشافعي او بالصوم فيجوز في غيره فان ذبح
بالكوفة اجزاء عن الطعام ان يتصدق باللحم فان جرحه او قطع عضوه او
نتف شعره نتف الشعر والريش ونحوه نزعه ضمن ما نقص
فيقوم الصيد سليما وجريحا فيغرم ما بين القيمتين وتجب القيمة الكاملة
بنتف ريشه اي الطاير وقطع قوايمه وكسر جناحه فخرج ان يكون
ممتنعا بجناحه او قوايمه وحلبه وكسر بيضه وخروج فرخ ميت
به اي يجب قيمة اللبن والبيض والفرخ الحي ان ظهر من البيض بعد كسره
فرخ ميت بهذه الافعال وكذا لو ضرب بطن ظبية فطرحت جنينا
ميتا ثم ماتت يجب قيمتهما بخلاف من ضرب بطن امراة فالقت جنينا ميتا ثم
ماتت حيث يجب ضمان الاصل لا ضمان الجنين وان قتل خنزيرا او قردا

وان يتصل القتل بهذه الدلالة وان يأخذه المدلول قبل ان ينفلت الصيد في وهو

وهو يقوم بحكومة ذوا عدل منه

واثبتا الخيار فيه الي الحكمين عنده وهو

او فيلا تجب القيمة خلافا لزفر وان قتل الضب واليربوع تجب القيمة عند ابي
حنيفة ولا شي بقتل غراب وحداة والمراد بالغراب الابقع الذي ياكل
الجيف ويخلط النجس مع الطاهر في التناول واما العقعق فيجب الجزا على
المحرم بقتله وبقتل حداة بالكسر وقد تفتح طاير يصيد الجرذان جمع جرد
وهو الفارة البرية وذيب وحية وعقرب وفارة مطلقا سوا كانت
الفارة اهلية او برية وعن ابي حنيفة انه لا يجب الجزا بقتل السنور ولو بريا
ولا شي بقتل كلب عقور وانما قيد به لان في قتل غيره يجب شي وعن ابي
حنيفة يجب فيه ايضا وبعوض وانما سمي به لانه يبعض اللحم ونمل
مطلقا سوا كان موذيا او لا ولكن الذي لا يوذي لا يحل قتله ولا شي بقتل
برغوث وقراد قرد بعير نزع منه القراد وسلحفاة وهي حيوان الما
وغيرهما من الحشرات كالخنافس والوزغات وبقتل نملة وجراد
تصدق بما شا هذا الذي ذكره في القملة الواحدة اما في الثنتين او الثلا
ث كف من حنطة وفي الزيادة على الثلاث نصف صاع من حنطة وهذا اذا
اخذه من بدنه فقتلها اما اذا كانت القملة ساقطة على الارض فقتلها
لا شي عليه كما في البرغوث وكذا لو القى من بدنه على الارض يجب الجزا ولو
القى ثيابه في الشمس ليقتل القملة حر الشمس فعليه الجزا نصف صاع من
حنطة اذا كان القمل كثيرا اما لو القى ثوبه ولم يقصد به قتل القمل
من حر الشمس فلا شي عليه كذا في الجامع الصغير لقاضي خان ولا يجاوز
اي ولا زيادة عن شاة بقتل السبع الغير الصايل وان كانت قيمته زيادة
عنها وقال الشافعي لا شي بقتله وقال زفر يجب قيمته بالغة ما بلغت
وان صال السبع عليه فقتله لا شي عليه بقتله وقال زفر يجب الجزا
بخلاف المحرم المضطر في حالة المخمصة فانه لو قتله يجب عليه
الجزا وان اضطر المحرم الى اكل الميتة وقتل الصيد اكل الميتة ولا يقتله
وقال ابو يوسف يقتله وذكر في المبسوط عند ابي حنيفة وابي يوسف
يتناول الصيد ويودي الجزا وعند زفر يتناول الميتة ولا باس
للمحرم ذبح شاة وبقرة وبعير ودجاجة وبط اهلي والمراد به
البط الذي في المساكن والحياض واما البط الذي يطير فيجب الجزا بقتله
وعليه الجزا اي يجب الجزا على المحرم بذبح حمام مسرول اي الذي
في رجليه ريش وقال مالك لا يجب شي فيه والتقييد بها لان في غيرها

كذا قاله المولى في الكافي وسياتي في الدايات من المتن انه لو ضرب بطن امراة فالقت ميتا فماتت الام فدية وغرة وان ماتت فالقت ميتا فدية فقط وهو

هل يحل قتل النمل ام لا وهو

في مثل القتل صح

Copyright © King Saud University

يجب الجزا بالاتفاق ويذبح ظبي مستانس ولو ذبح محرم صيدا حرم
اكله وذبيحته ميتة مطلقا سوا كان اكله محرما اولا وقال الشافعي لا يحل
للمحرم القاتل ويحل لغيره ولو اكل المحرم الذابح منه غرم باكله اي عليه
قيمة ما اكل عند ابي حنيفة وعندهما ليس عليه الا الاستغفار وحل له اي
للمحرم لحم ما صاده حلال وذبحه مطلقا سوا صاد لاجله اولا ان لم يدل
المحرم عليه ولم يامر بصيده اي ان لم يامر المحرم الحلال بصيد ذلك
الصيد وقال مالك ان اصطاده الحلال لاجل المحرم لا يحل له تناوله وانما قيد
بهما لانه لو دل او امر لا يحل وعليه جزا ويجب بذبح الحلال صيد الحرم قيمة
ذلك الصيد يتصدق بها على الفقرا لا صوم اي يجب قيمة الصيد لا صوم وعند
زفر يتادى بالصوم ايضا وذكر في المختلف لا يجوز الصوم اجماعا ومن دخل
الحرم بصيد اي معه صيد ارسله اي فعليه ان يرسله فيه ان كان
في يده وعند الشافعي ليس عليه ارساله فان باعه بعد ما ادخله فيه
فسد بيعه ورد البيع ان بقي الصيد وان مات الصيد فعليه اي على البايع
الجزا وهو الضمان ومن احرم والحال ان في بيته او قفصه بالصاد المهملة
صيد لا يرسله اي لا يلزمه ارساله وقال الشافعي يلزمه ارساله قوله
او في قفصه اي كان في قفصه صيد لا يلزم ارساله مطلقا سوا كان في يده
او في رحله وقيل اذا كان في يده يلزم ارساله ولو اخذ حلال صيدا فاحرم بعد
الاخذ وارسله من يده غيره ضمن مرسله قيمته عند ابي حنيفة وعندهما
لا يضمن ولا يضمن لو اخذه محرم فارسله من يده اتفاقا ولو احرم وفي يده
صيد فارسله ثم وجده بعد ما حل في يد غيره يسترده منه فان قتله محرم
اخر ضمنا ورجع اخذه على قاتله اي ان اخذ محرم صيدا فقتله محرم
اخر ضمن كل واحد منهما جزا تاما ثم رجع الاخذ ما ضمن من الجزا على القاتل
وقال زفر لا يرجع واما لو قتله حلال ضمن المحرم ورجع به على القاتل
عندنا خلافا للشافعي فان قطع حشيش الحرم اي ما لا ساق له او شجرا في الحرم
اي ما له ساق غير مملوك لاحد ولا مما ينبته الناس ضمن القاطع قيمته
ويتصدق بها ولا مدخل للصوم في هذه فالحاصل ان شجر الحرم اربعة
انواع ثلاثة منها يحل قطعها والانتفاع بها بلا جزا وواحد منها لا يحل
قطعها ولا الانتفاع بها دون الجزا اما الثلاث الاول فكل شجر انبته
الناس وهو من جنس ما ينبته الناس وكل شجر انبته الناس وهو ليس

لكن على وجه لا يضيع هداية هو

لا يحرم اخر اي ان اكل محرم اخر لا شي عليه كنز وهو ضح صح

من

من جنس ما ينبته الناس وكل شجر ينبت بنفسه وهو من جنس ما ينبته
الناس ~~وكل شجر ينبت بنفسه وهو من جنس ما ينبته الناس~~ واما الواحد
ففي كل شجرة ينبت بنفسه وهو ليس من جنس ما ينبته الناس ولو
نبت بنفسه ما لا ينبت عادة في ملك رجل بان ينبت في ملكه ام غيلان
وهو نوع من القطلب ينعقد عليها الصمغ العربي يجب على قاطعه قيمة
لمالكه وقيمة لحق الشرع كما لو قتل صيدا مملوكا في الحرم الا اي ضمن قيمته
الا فيما جف اي يبس من شجر الحرم فانه لا يضمن ويحل الانتفاع به وحرم
رعي حشيش الحرم وقطعه الا الاذخر فانه يجوز رعيه وقطعه
وقال ابو يوسف لا باس برعي الحشيش وكل شي من الاشيا المجتنبة
عنها على المفرد به دم فعلى القارن به دمان دم لحجته ودم لعمرته وقال
الشافعي دم واحد الا ان يجاوز الميقات حال كونه غير محرم بالحج
والعمرة ثم احرم داخل الميقات فيلزم دم واحد وقال زفر فيه دمان
ولو قتل محرمان على سبيل الاشتراك صيدا لحرم تعدد الجزا اي
على كل واحد منهما جزا كامل وقال الشافعي عليهما جزا واحد ولو
وبطل بيع المحرم في الحرم صيدا او شراؤه صيدا وانما قيدنا بالحرم
لانه لو باعه بعد ما اخرجه من الحرم جاز ومن اخرج ظبية الحرم منه وجب
عليه الرد والارسال فان لم يفعل فولدت بعد الارسال خارجة
وماتا ضمنهما وكذا اذا زادت في البدن او الشعر يجب ضمانهما بعد الموت
فان ادى جزاها فولدت بعد الادا لا يضمن اي لا يضمن الولد والزيادة
بعد موته فان زادت وولدت في يد المشتري ثم ماتا ضمن البايع لهما
قبل التكفير لا بعده كما قبل البيع بانت مجاوزة الوقت اي الميقات
بغير احرام متجاوز الميقات حال كونه غير محرم ثم عاد حال
كونه محرما ملبيا بطل الدم عند ابي حنيفة وعندهما ان رجع
اليه محرما فليس عليه شي لبى او لم يلب وهذا الخلاف فيما اذا رجع
قبل ان يشتغل باعمال ما تقدم الاحرام له فان اشتغل بها ثم عاد
الى الميقات بغير احرام ثم احرم داخل الميقات بعمرة او حج اثم
افسد العمرة او الحج وقضى باحرام عند الميقات بطل الدم جواب
الشرط اي يسقط وعند زفر لا يسقط في الصورتين فلو دخل الكوفي
البستان والتقييد به اتفاقي لان المراد به انه لو دخل مكانا بستانا

الغيض صح

حلالان اي قتل صيد الحرم ~~احدهما~~ لا يتعدد الجزا ~~بل عليهما~~ بل يجب عليهما جزا واحد صح

لا يسقط الدم اصلا او جاوز الميقات صح

Copyright © King Saud University

بني عامر لحاجة له بالبستان لا لدخول مكة ثم بدا له ان يدخل مكة لحاجة له
له دخول مكة بلا احرام ووقته اي ميقات المكي الداخل في البستان
البستان كالبستاني يعني ميقاتهما جميع الحل الذي بينهم وبين الحرم
ومن دخل مكة بلا احرام وجب عليه احد النسكين ثم حج عما عليه في عامه
ذلك صح عن دخول مكة بلا احرام اي ان دخل كوفي مكة بلا احرام لحاجة
له يجب عليه عمرة او حجة ان كانت في وقتها خلافا للشافعي فان رجع الى الميقات
فاهل بحجة الاسلام جاز عن حجة الاسلام وعما لزمه بدخول مكة وفي القياس
لا يجوز وهو قول زفر فان تحولت هذه السنة لا اي لا ينوب
عما لزمه بدخول مكة بلا سبب اضافة الاحرام الى الاحرام مكي احرم
وطاف شوطا او شوطين او ثلاثة اشواط للعمرة فاحرم بحج رفضه
اي عليه ترك الحج وعليه حجة وعمرة ودم لرفضه وقالا يرفض العمرة
ويقضيها ويمضي في الحج وعليه دم لرفضها وانما قيد به لانه لو احرم بالحج
بعد ما طاف اربعة اشواط للعمرة يرفض الحج اجماعا ويؤدي العمرة
وقيد بقوله طاف لانه لو لم يطف للعمرة اصلا يرفضها اجماعا ولو مضى
عليهما اي اتمهما المكي صح وعليه دم لجمعه بينهما وهو دم جبر
النقصان بارتكاب ما هو منهي عنه فلم يحل التناول منه فان قلت اليس
انه ذكر في الهداية في ابتداء هذه المسئلة ان الجمع بينهما في حق المكي
غير مشروع لا كما في حق الافاقي والا لوقع التناقض بين قوله اولا وبين
قوله اخرا اذا لاول في الثاني وهو ممنوع لجواز ان يكون الشي غير مشروع ويكون
صحيحا كالصلاة في الارض المغصوبة ومن احرم بحج ثم ماخر اي
بحج اخر يوم النحر فان حلق في الحج الاول ثم احرم بالحج الثاني لزمه
الحج الاخر ولا دم عليه والا اي وان لم يحلق للحج الاول واحرم للحج
الثاني لزمه الحج الاخر وعليه دم قصر او لا وقالا ان قصر
فعليه دم وان لم يقصر فلا شي عليه هذا التفسير وبيان لقوله من احرم بحج
ثم باخر يوم النحر ومن اتى بعمرة اخرى لزمه دم ومن احرم بحج ثم احرم
بعمرة قبل اتمام الحج لزماه ويصير بذلك قارنا لكنه اساء لانه اخطأ السنة
لان السنة للقارن ان يحرم بهما معا او يحرم بالعمرة ثم بالحج ثم لو وقف
بعرفات قبل ان ياتي بافعالها بعد رفض اي عليه رفض
عمرته وان توجه اليها لا اي لا يرفض العمرة يعني يبقى بها فلو طاف

للحج

للحج للتحية ثم احرم بعمرة لزماه ولو مضى عليهما يجب دم وهو دم
كفارة لا نسك وندب رفضها في هذه الصورة واذا رفض عمرته
قضاها وان اهل الحاج بان احرموا ورفعوا بالتلبية بعمرة يوم النحر
وايام التشريق لزمته ولزمه رفضها واذا رفضها يجب الدم والقضا
فان مضى عليهما والمسئلة بحالها صح ويجب دم كفارة ومن فاته الحج
فاحرم بعمرة او حجة رفضها وعليه دم التحليل وعليه في العمرة
قضاؤها وفي الحجة حجة وعمرة والله اعلم باب الاحصار وهو لغة
الحبس عن الشي والمنع منه والمحصر هو الذي اهل بعمرة او حجة ثم
منع من الوصول الى البيت بمرض او نحو ذلك لمن احصر بعدو او مرض
ان يبعث شاة تذبح عنه فيتحلل بعد الذبح وقال الشافعي الاحصار
يكون بالعدو فقط قوله فيتحلل اشارة الى انه لا حلق عليه ولا تقصير اذا
ذبح عنه في الحرم وهو قول ابي حنيفة ومحمد وان حلق فهو حسن عندهما
وقال ابو يوسف عليه ان يحلق وان لم يفعل لا شي عليه وان لم يجد
ما يذبح بقي محرما وعند الشافعي يحل بالصوم بان تقوم شاة وسطا ويصوم
بكل مد يوما اعتبره بصوم المتعة قوله ان يبعث يجوز ان يكون
مبتدا وخبره لمن احصر خبره وان يكون فاعل محذوف يتعلق به
لمن احصر ولو كان المحرم المحصر قارنا بعث دمين دم للحج ودم للعمرة
ويتوقت اي لا يتوقت ويجوز ذبحه حيث احصر لا بيوم النحر وعندهما
لا يجوز الا في يوم النحر وعلى المحرم المحصر بالحج ان تحلل يجب حجة وعمرة
مطلقا سواء كان فرضا او تطوعا وقال الشافعي ان كان الحج فرضا فعليه
حجة وعمرة وان كان نفلا لا قضاء عليه وعلى المحصر المعتمر يجب عمرة
وقال مالك والشافعي لا يتحقق الاحصار فيها وعلى المحصر القارن
يجب حجة وعمرتان وقال مالك والشافعي عليه حجة لا غير فان بعث المحصر
هديا ثم زال الاحصار و الحال انه قدر على ادراك الهدي والحج
توجه اي لزمه ان يتوجه لاداء الحجة ولا يتحلل بالهدي والا اي وان لم يقدر
على ادراكهما لا اي لا يتوجه بل يصبر حتى يحل بنحر الهدي ولا احصار بعد
ما وقف بعرفة لانه تم حجه لكنه يبقى محرما الى ان يطوف طواف الزيارة
والصدر ويحلق ومن منع بمكة عن الركنين اي الوقوف وطواف
الزيارة فهو محصر والا اي وان لم يمنع عن الركنين وقدر على احدهما

Copyright © King Saud University

حتى وقف

لا قيل في هذه المسئلة خلاف بين ابي حنيفة وابي يوسف قال ابو يوسف
اذا غلب العدو على مكة حالوا بينه وبين البيت كان محصرا وهو قول
الشافعي والاصح انا نقول ان كان محرما بالحج فان منع عن الوقوف والطواف
فهو محصر وان لم يمنع عن احدهما لم يكن محصرا **باب الفوات**
مصدر فات يفوت **من فاته الحج بفوات الوقوف بعرفة** اي من احرم
من الميقات وفاته الوقوف بعرفة حتى طلع فجر يوم النحر فقد فاته الحج
فليحل عن احرامه **بعمرة** فيطوف ويسعى بلا احرام جديد لها وقال
ابو يوسف احرم للعمرة فيتحلل بها **وعليه الحج من قابل** اي السنة
الاتية **بلا دم** وقال الشافعي عليه الدم **ولا فوات لعمرة** اي ~~لا يفوت~~
~~الحج لفوات العمرة~~ **وهي** اي العمرة **طواف وسعي وتصح** اي العمرة
في السنة بتمامها **ولكن تكره** اداوها في خمسة ايام **يوم عرفة** مطلقا
سوا كان قبل الزوال او بعده **ويوم النحر وايام التشريق** وعن ابي
يوسف انه لا يكره في يوم عرفة قبل الزوال وعند الشافعي لا يكره في هذه
الايام **وهي سنة** موكدة وعند الشافعي فريضة وعن اصحابنا انها فرض
كفاية كصلاة الجنازة **باب الحج عن الغير** اعلم انه يجوز للانسان
ان يجعل ثواب عمله لغيره صلاة او صوما او صدقة او غيرها عند
اهل السنة للمعتزلة والعبادات ثلاثة انواع مالية محضة وهي ما يتادى
بالمال كالزكاة وصدقة الفطر وبدنية محضة وهي ما يتادى بالبدن
كالصلاة والصوم ومركبة منهما كالحج فانه مالي من حيث انه شرط فيه
الاستطاعة ووجوب الاجزية بارتكاب محظوراته وبدني من حيث
الطواف والوقوف ثم الصحيح من المذهب فيمن يحج عن غيره ان
اصل الحج يقع عن المحجوج عنه فرضا كان او نفلا وعند محمد ان الحج
يقع عن الحاج وللمحجوج عنه ثواب النفقة والاول اصح **النيابة**
تجزي في العبادة المالية عند العجز والقدرة وهي الاولى **ولم تجز**
النيابة **في البدنية بحال** سوا كان عاجزا او قادرا ~~او قادرا~~ وهي الثانية
وفي المركب منهما تجزي عند العجز فقط اي دون القدرة **والشرط**
للنيابة في الحج **العجز الدايم الى وقت الموت** كالزمانة وقطع
الرجلين وانما قيد به لانه ان كان العارض يتوهم زواله بان كان
مريضا او مسجونا كان الاداء بالنايب مراعا فان استمر به العذر

اذا كان العجز
الى

اي الموت يتحقق الياس عن الاداء بالبدن فوقع المودى جايزا وان زال العذر
فعليه حجة الاسلام والمودى تطوع **وانما شرط عجز المنوب للحج الفرض لا للنفل**
فيجوز للصحيح المستطيع احجاج رجل بماله تطوعا **ومن احرم عن امريه**
ضمن النفقة لامريه ويقع عنه ان نوى عن احدهما غير عين فان مضى على
ذلك صار مخالفا اجماعا ويضمن النفقة لهما وان عين احدهما قبل الطواف
والوقوف صح ويقع عنه ويضمن النفقة للثاني عندهما استحسانا وعند
ابي يوسف وقع ذلك عن نفسه وضمن نفقتهما وهو القياس وان اطلق
وسكت عن ذكر المحجوج عنه معينا ومبهما فلا نص فيه وينبغي ان يصح
التعيين ههنا اجماعا **ودم الاحصار على الامر** ان احصر النايب اجماعا
وقال ابو يوسف على المامور **ودم القران والجناية على المامور**
فان مات المامور به اي بالحج **في الطريق يحج عنه** اي عن الميت
الموصي **من منزله** وعندهما من حيث مات المامور **بثلث ما بقي**
صورته رجل اوصى بان يحج عنه ومات وترك اربعة الاف درهم وكان
مقدار الحج الف درهم فاخذ الوصي الف درهم ودفعها الى الذي يحج فمات
او سرقت في الطريق في قول ابي حنيفة يوخذ ثلث ما بقي من التركة
بعد التلف وعند محمد يحج عنه بما بقي من المال المدفوع اليه المعزز
للحج ان بقي شي والا بطلت الوصية وعند ابي يوسف يحج عنه بما بقي
من الثلث الاول وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث درهم مع ما بقي
من المال المفرز ان بقي والا يحج عنه بما بقي من الثلث الاول **ومن اهل**
بان احرم ورفع صوته بالتلبية **بحج عن ابويه** غير معين **فعين** عن احدهما
صح مطلقا سوا كان قبل الوقوف والطواف او بعدهما ويجعل ثوابه
لاحدهما **باب الهدي** وهو اسم ما يهدى الى مكة للتقرب
جمع هدية كجدي وجدية **ادناه شاة** واعلاه ابل وبقر **وهو** اي الهدي
ابل وبقر وغنم وما جاز في الضحايا جمع ضحية وهي الاضحية **جاز**
في الهدايا اي كما يشترط في الضحايا من السلامة عن العيوب التي تمنع الجواز
كالعور والعرج ونحوهما كما سياتي في الضحايا ان شا الله تعالى فانه يشترط
ههنا **والشاة تجوز في كل شي** من الجنايات وغيرها **الا في طواف**
الركن حال كونه جنبا **وفي وطي بعد الوقوف** بعرفة فان فيهما تجب
البدنة **ويوكل من هدي التطوع والمتعة والقران فقط** اي لا يجوز

Copyright King Saud University

من دم الكفارات والنذور وهدي الاحصار وانما يجوز في الدما الثلاثة
لانه مستحب وقال الشافعي لا يوكل من دم المتعة والقران وخص
ذبح هدي المتعة والقران بيوم النحر فقط ويذبح بقية الهدايا اي
وقت شا وقال الشافعي لا يجوز الا في يوم النحر ونقول معنى قوله
فقط انه يختص هذه الدما بهذه الايام ولا يتجاوز عنها فعلى هذا الاستثنا
خلاف الشافعي وخص ذبح الكل بالحرم سوى بدن النذور حتى لو قال
لله علي بدنة له ان ينحرها حيث شا ان لم ينو ان ينحرها بمكة وقال
ابو يوسف لا ينحرها الا بمكة لا بفقيره اي يختص بالحرم ولا يختص بفقير
الحرم بالتصدق عليه بل هو وغيره سوا وقال الشافعي يختص بفقير الحرم
ولا يجب التعريف بالهدي بان يذهب بها الى عرفات مع نفسه ليعرف
الناس انه هدي ولكن تعريف هدي المتعة حسن ويتصدق بجلاله
جمع جل وخطامه وهو حبل يجعل في عنق الابل ويثنى على انفه
ولم يعط اجر الجزار منه اي من الهدي اعلم ان الافضل في الابل
النحر وفي البقر والغنم الذبح والاولى ان يتولى ذبح الهدي بنفسه ان كان
يحسن الذبح ولا يركبه بلا ضرورة وقال الشافعي له ان يركبه بلا ضرورة
ولا يحلبه هذا اذا كان قريبا من وقت الذبح اما اذا كان بعيدا منه
ويضر ذلك بالبدنة فيحلبها ويتصدق بلبنها وبمثله او قيمته
ان صرفه الى نفسه وينضح بالكسر من حد ضرب اي يرش ويبل ضرعه
اي ثديه بالنقاخ لما البارد العذب ليتقلص لبنها فان عطب
والمراد منه القرب الى الهلاك لان النحر بعد حقيقة الهلاك لا يتصور
واجبا حال من ضمير عطب او تعيب عيبا كثيرا بان ذهب اكثر من
ثلث الاذن على قول ابي حنيفة واكثر من نصف الاذن على قولهما اقام
غيره مقامه بالضم والمعيب يصنع به ما شا ولو كان الهدي الذي
ذكر من العطب او تعيب حال كونه تطوعا نحره وصبغ نعله بدمه
وضرب به اي بالدم صفحته اي صفحة سنامها او صفحة وجهه
وجانبه والمراد بالنعل القلادة وفايدة ذلك ان يعلم الناس انه
هدي فيا كله فقير ولم يا كله غني اي لم يجز له ولا لغيره من الاغنيا
والافضل ان يتصدق به ولا يتركه جزرا للسباع ويقلد بدنة التطوع
وبدنة المتعة وبدنة القران لانه دم نسك وفي التقليد تشهير

بالنعل

فقط

فقط اي التقليد منحصر فيهم ولا يتجاوز الى دم الاحصار ودم الجنايات
وانما قيد بها لانه لا يقلد الشاة تطوعا او دم متعة او قران مسايل متفرقة
ولو شهدوا بوقوفهم لعرفات قبل يومه اي يوم عرفه تقبل
شهادتهم ولا يجزيهم الوقوف ووقفوا بعرفة مرة اخرى ولو شهدوا
بوقوفهم بعده لا تقبل شهادتهم وجاز الوقوف استحسانا والقياس
انه لا يجوز قال شمس الايمة ينبغي للقاضي ان لا يسمع هذه الشهادة
في الصورة الاولى ويقول قد تم حج الناس ولا رفق في شهادتكم لهم
بل فيه تهييج للفتنة والفتنة نايمة لعن الله من ايقظها وصورة
هذه الشهادة ان يشهد وانهم راوا هلال ذي الحجة في ليلة كان اليوم
الذي وقفوا فيه العاشر من ذي الحجة وعن ابي حنيفة في الغلط في العيد
انهم اذا صلوا العيد وظهر انهم فعلوا ذلك بعد الزوال لا يخرجون
في العيدين وعنه انهم يخرجون في الاضحى دون الفطر وان لم يخرجوا
فالصحيح ان ذلك يجزيهم وان شهدوا عشية عرفة برؤية الهلال ولا
يمكنه الوقوف في بقية الليل مع الناس او اكثرهم لا تقبل هذه الشهادة
ولو ترك الجمرة الاولى اي رميها في اليوم الثاني ورمى الوسطى والثالثة
اعادوا رمي الكل بان يرمي الاولى في الباقين رعاية للترتيب او رمى الاولى
فقط اي من غير اعادة الباقين وقال الشافعي لا يجوز ما لم يعد الكل
والتقييد باليوم الثاني اتفاقي لان الحكم لا يختلف في الثالث والرابع
اما في اليوم الاول فلم يشرع الا رمي جمرة العقبة ومن اوجب على
نفسه بان نذر حجا ماشيا على القدم لا يركب حتى يطوف للركن ولو ركب
اراق دما وفي الاصل خير بين الركوب والمشي ثم قيل تبتدا بالمشي
من حين يحرم وقيل من بيته فان قيل كيف يجب المشي ولا نظير له
في الواجبات قلنا المكي الفقير عليه المشي الى عرفات ان قدر عليه
ولو اشترى امة محرمة او نكح امراة محرمة بالحج حللها اي له تحليلها
في الاحرام بان يقص شعرها او يقلم ظفرها وجامعها ولو قال فجامعها
لتظهر الاشارة الى انه يكون بعد التحليل لكان اولى وقال زفر
ليس له تحليلها كتاب النكاح لا بد له من المال كما ان الحج
لا يجب الا على من له المال قيتناسبا وهو في اللغة الضم ثم يستعمل
في الوطي لوجود الضم فيه وفي العقد لانه سببه هو عقد يرد على

بل من حيث استلال ضرب مما لكنه لها
من مواجب النكاح من طلب القسم
والسكنى والمنع
وتقدير النفقة
وحينيذ لا منافاة بين
كتب العدل
ما نثبته ونفيه اكمل

اعترض بان ملك الرقبة
اذا ورد على ملك النكاح
واجيب بان افساده للنكاح ليس
من حيث تحريمها الوطي لا بحالة
اي حقيقة هو الصحيح لان المقصود
فيه ملك الرقبة ويدخل ملك المتعة
ضمنا زيلعي هو

اي اذا ملك المهر والنفقة

Copyright King Saud University

ملك المنفعة قصداً احترازاً عن البيع لانه عقد يرد على ملك المنفعة
ضمنا الا انه يرد تبعا لا قصدا) والمتاع في اللغة كلما انتفع به واصله النفع
الحاصل وهو اسم من متع كالسلام من السلم ومتعة الحج ومتعة النكاح
ومتعة الطلاق كلها من ذلك لما فيها من النفع كذا في المغرب وهو سنة
وقال الشافعي مباح والافضل التخلي وعندنا هو الافضل من التخلي لنفل
العبادة وعند التوقان بالحركات الثلاث واجب وهو مصدر تاقت
نفسه الى كذا اشتاقت اي عند اشتياق النفس الى النسا وعند الشافعي
سنة ثم النكاح فرض عين عند اصحاب الظواهر وفرض كفاية عند بعض
اصحابنا وينعقد النكاح بايجاب وقبول وضعا للمضي بان يقول زوجتك
فيقول تزوجت او ما يتبع عطف على الضمير المرفوع في وضعا مع عدم
التاكيد لاجل الفصل بان يقول زوجني فيقول زوجتك وانما يصح عقد
النكاح بلفظ النكاح والتزويج بان يقول نكحت او زوجت فقال
قبلت وما وضع اي يصح بما وضع لتمليك العين في الحال كالهبة
والصدقة والتمليك والبيع قال الاعمش لا ينعقد بالبيع ولا ينعقد
بالاجارة خلافا للكرخي لانها لم توضع لتمليك العين ولا بلفظ الاحلال
والاباحة والاعارة لان هذه الالفاظ لا توجب ملك العين ولا بلفظ
الوصية لانها توجب الملك مضافا الى بعد الموت وعند الشافعي لا ينعقد
الا بلفظ النكاح والتزويج عند حرين اي ينعقد عند حرين او حر
وحرتين عاقلين بالغين مسلمين اعلم ان الشاهدين شرط فيه
وقال مالك ليسا بشرط وانما الشرط الاعلان حتى لو اعلنوا بحضور
الصبيان والمجانين يصح وعند الشافعي لا ينعقد الا عند حرين ثم سماع
الشاهدين كلام العاقدين شرط لا نفس الحضور خلافا للاسبيجابي والسغدي
ولهذا ينعقد بالمغفل والاخرس السامع ولا ينعقد بالنايم وهو الاصح
خلافا للاسبيجابي والسغدي والمراد بالسماع سماعهما معا حتى لو سمعا
متعاقبين بان سمع احدهما واعيد العقد فسمع الاخر ثم ان اعيد
في المجلس ينعقد عند عامة العلما خلافا لابي سهل وابي يوسف وان اعيد
في مجلس اخر لا ينعقد اجماعا ثم فهم الشاهدين كلام العاقدين ليس
بشرط وهو الاصح كذا في الخلاصة حتى لو عقد بالعربية والشهود لم يحسنوا
العربية جاز وقال بعضهم شرط وكذا روي عن محمد وفي الذخيرة

والاعتماد على تصحيح الزيلعي خلافه
نعقد قال الكمال انه ابعد عن الفقه
والحكمة هو
وفي باب التيمم من غاية السروجي
عن مختصر البحر المحيط الاصح انه يصح
هو

وهو الاصح
بخشى

اي مع
السامع
الاول

ان هذا

3

ان هذا القول هو الظاهر ثم ينعقد عندهما ولو كانا فاسقين او محدودين
في القذف او اعميين وقال الشافعي لا ينعقد بهذه الشهود او ابني العاقدين
مطلقا سوا كان ابناه منها او ابناه من غيرها او ابناها من غيره ثم لو كان
ابناه من غيرها ان جحد فادعت فشهدا تقبل وان كان الاب يدعي وهي تجحد فشهدا
لا تقبل ولو كانا ابناها من غيره ان ادعت لا تقبل وان جحدت تقبل وصح تزوج
مسلم ذمية كتابية عند شاهدين ذميين كتابيين وقال محمد وزفر
لا يجوز عندهما وانما قيدنا بالكتابية لان نكاح غيرها لا يجوز ومن امر رجلا اي
وكله ان يزوج صغيرته فزوجها الوكيل من زيد عند رجل واحد غيره
والاب حاضر صح النكاح لان الاب يجعل مباشرا للعقد لاتحاد المجلس
ويكون الوكيل سفيرا ومعبرا فبقي المزوج شاهدا اخر فيصح والا اي
وان لم يكن حاضرا لا يصح وقالوا اذا زوج الاب ابنته البالغة بامرها بحضرتها
ومع الاب شاهد اخر صح وان كانت غايبة لم يصح وانما قيد بالصغيرة
لان في البالغة لا يتاتى هذا الا بامرها فصل في بيان النسا المحرمات
حرم تزوج امه وجدته سوا كانت من قبل الاب او الام وبنته
وان بعدتا اي ام الام وان علت وبنت بنته وان سفلت وحرم تزوج اخته
وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته مطلقا اي الجميع سوا كانت لاب
وام او لاب او لام وحرم تزوج ام امراته مطلقا سوا دخل بابنتها او لا
وعند بشر المريسي وابن شجاع ومالك وداود وفي احد قولي الشافعي
لا يثبت الا بالدخول بالبنت وبنتها ان دخل بها وان لم يدخل
بالام حتى حرمت عليه بالطلاق او ماتت حل له ان يتزوج بالربيبة
وحرم تزوج امراة ابيه مطلقا سوا دخل بها او لم يدخل وامراة
ابنه وان بعدتا اي امراة اب ابيه وان علا وامراة ابن ابنه وان سفل
وحرم تزوج الكل من المذكورات رضاعا اي من جهة الرضاع حتى
ان امراة لو ارضعت ولدا يحرم على هذا الولد امراة زوج المرضعة التي
نزل لبنها منه ويحرم على زوج المرضعة هذا الولد ومن اراد ضبط
هذه فليحفظ ما انشد بعض الافاضل از جانب شيرده همه خويش
شوند وان جانب شيرخواره زوجان وحرم الجمع بين الاختين مطلقا
سوا كانتا حرتين او امتين نكاحا ووطيا بملك يمين قيد به لانه لا يحرم
الجميع ملكا فلو تزوج اخت امته الموطوة صح النكاح ولكن لم يطا واحدة

قال في النهاية هذا تكلف غير محتاج
اليه في المسئلة الاولى لان الاب يصلح
ان يكون شاهدا في باب النكاح فلا حاجة
الى نقل المباشرة من المامور الى الامر
حكما وانما يحتاج اليه في المسئلة الاخرى
وهي ما اذا زوج الاب ابنته البالغة
بحضرة شاهد واحد فان كانت حاضرة
جاز بنقل مباشرة الاب اليها لعدم
صلاحيتها للشهادة على نفسها وان
كانت غايبة لم يجز لان الشي انما يقدر
ان لو تصور حقيقة قال الاكمل واقول
اري انه لا فرق بين الصورتين من
الاحتياج الى ذكر التكلف وذلك لان
الاب اذا كان حاضرا لا يصلح ان يكون
شاهدا في نكاح امر به لان الوكيل
سفير ومعبر فكان الاب هو المزوج
ولا يجوز ان يكون المزوج شاهدا
واذا انتقل اليه المباشرة ايضا
صار هو المزوج من كل وجه فجاز
ان يكون الوكيل شاهدا انتهى هو

قوله سوا دخل بها او لم يدخل
قد قيد هذا الشارح ذلك في امراة
ابيه وهو كذلك في امراة الابن
كما صرح بذلك الزيلعي والعيني
وابن هو

رضيع يلغز وبنات البنات تحرم الامهات
والامهات تحرم البنات بالدخول
هو

Copyright King Saud University

منقسما حتى يبيعها او يزوجها او يطلق المنكوحة فاذا اتى به حل له وطي واحدة منهما وقال مالك لا يبيح النكاح وانما قيد بها لانها ان لم تكن موطوءة يطاء المنكوحة قبل بيعها ولو تزوج اختين في عقدين و الحال انه لم يدر الاول ولم يدخل بواحدة منهما فرق القاضي بينه وبينهما ولهما نصف المهر اي الاقل من نصفي المهرين للاختين وانما قيد بقوله لم يدر لانه لو علم الترتيب بينهما فالعقد الاول جايز والثاني فاسد وانما لزم عليه نصف المهر وحرم الجمع بين امراتين ايتهما فرضت ذكرا حرم النكاح اي بشرط ان يتصور ذكر من كل جانب حتى لا باس بان يجمع بين امراة وبنت زوج كان لها من قبل وقال زفر لا يجوز والزنا واللمس والنظر مطلقا سوا كان من جانبه او جانبها وسوا حصل في الملك او في غيره بشهوة متعلق بكل واحد منها يوجب حرمة المصاهرة اي يثبت بها حرمات اربع تحرم هي على ابا الواطي وان علوا وعلى اولاده وان سفلوا ويحرم على الواطي امهاتها وان علون وبناتها وان سفلن وقال الشافعي الزنا والمس والنظر لا يوجب حرمة المصاهرة ثم المس بشهوة ان تنتشر الالة وان كانت منتشرة ان يزداد انتشارا هو الصحيح وفي الذخيرة وكثير من المشايخ لم يشترطوا الانتشار وجعلوا حد الشهوة ان يميل قلبه اليها ويشتهي جماعها وهذا اذا كان شابا قادرا على الجماع وان كان شيخا او عنينا فحد الشهوة ان يتحرك قلبه بالاشتهاء ان لم يكن متحركا قبل ذلك ويزداد الاشتهاء ان كان متحركا وكان الفقيه محمد الرازي لا يعتبر تحرك القلب وانما يعتبر تحرك الالة وكان لا يفتي بثبوت الحرمة في الشيخ الكبير والعنين الذي ماتت شهوته حتى لم يتحرك عضوه بالملامسة والمعتبر النظر الى الفرج الداخل ولا يتحقق ذلك الا اذا كانت متكية ولو مس فانزل لا يوجب الحرمة في الصحيح لانه تبين بالانزال انه غير داع الى الوطي وعلى هذا اتيان المراة في الدبر والنظر اليه ووطي صغيرة لا تشتهى وحرم تزوج اخت معتدته مطلقا سوا كانت العدة عن طلاق رجعي او باين او ثلاث ~~وكذا لا يجوز~~ نكاح اخت ام الولد في عدتها وحرم تزوج امته للسيد وسيدته للعبد وتزوج المجوسية وهي من لا دين لها ولا كتاب والوثنية وهي

من تعبد الاصنام وحل للمسلم تزوج الكتابية مطلقا سوا كانت اسرائيلية او غيرها وتزوج الصابية ولكن يكره وقالا لا يجوز له نكاح الصابية وكذا ذبايحهم وفي الكشاف الصابية من صبا اذا خرج من دين الى دين وهم قوم عدلوا عن دين اليهودية والنصرانية وعبدوا الملايكة وحل تزوج المراة المحرمة ولو كان المتزوج محرما وقال الشافعي لا يجوز وحل تزوج الامة لغيره مطلقا سوا كان يستطيع نكاح الحرة او لا ولو كانت كتابية وقال الشافعي لا يجوز نكاح الامة اذا استطاع نكاح الحرة وقال ايضا لا يجوز للحر نكاح امة كتابية اصلا وحل تزوج الحرة على الامة لا عكسه اي لا يحل نكاح الامة على الحرة مطلقا سوا تزوجها حر او عبد برضا الحرة او بغير رضاها وقال مالك يجوز نكاح الامة على الحرة برضا الحرة وقال الشافعي يجوز نكاح الامة على الحرة للعبد ولو في عدة الحرة اي لا يحل ولو كان تزوج الامة في عدة الحرة مطلقا سوا كانت عدة طلاق باين او عدة ثلاث او رجعي عند ابي حنيفة وعندهما يجوز ان كانت العدة عن طلاق باين او ثلاث وان كانت معتدة عن طلاق رجعي لم يجز اتفاقا وحل تزوج اربع نسوة من الحراير والاما فقط للحر وقال الشافعي لا يجوز للحر ان يتزوج الا الامة واحدة حال عدم طول الحرة عليه ما مر اتفاقا وانما قال فقط نفيا لقول اصحاب الظواهر فانهم يجوزون تزوج تسع للحر وحل تزوج ثنتين من الحراير والاما للعبد وقال مالك له ان يتزوج اربعا وحل تزوج حبلى من زنا ولكن لا يطاها حتى تضع حملها عندهما وعند ابي يوسف يفسد النكاح لا من غيره اي لا يحل تزوج حبلى من غير زنا حتى ان كان الحمل ثابت النسب فالنكاح فاسد اجماعا وحل تزوج الموطوءة بملك يمين او زنا بان وطي المولى امته ثم زوجها من غيره ويستحب للمولى ان يستبريها واذا جاز النكاح فللزوج ان يطاها قبل ان يستبريها عندهما وقال محمد لا احب ان يطاها قبل ان يستبريها وكذا الحكم ان راى رجل امراة تزني فتزوجها وحل تزوج المضموم الى محرمة بان جمع بين امراتين في عقدة واحدة واحداهما لا يحل له نكاحها بان كانت ذات رحم محرم منه حل نكاح التي حل نكاحها وبطل نكاح الاخرى وجميع المسمى اي المهر لها اي للمضمومة عند ابي حنيفة وعندهما

Copyright © King Saud University

بتغسير المسمى على مهر مثلهما فما اصاب التي حل نكاحها يجب وما اصاب الغير بطل نكاحها سقط **ويبطل نكاح المتعة** صورتها بان يقول لامراة خذي هذه العشرة لانتمتع بك اياما وقال مالك هو جايز **و** بطل **نكاح الموقت** مطلقا سوا كان وقتا طويلا اولا وصورته ان يتزوج امراة بشهادة شاهدين عشرة ايام وقال زفر التوقيت باطل والنكاح صحيح وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا وقتا وقتا لا يعيشان الى ذلك غالبا يصح والفرق بين النكاحين في الالفاظ لا في المعنى **و** حل له **وطي امراة ادعت عليه انه تزوجها** واقامت البينة **وقضي** القاضي **بنكاحها ببينة و** الحال انه **لم يكن تزوجها** قبل وعندهما وعند الشافعي لا يسعه ان يطاها وهي مسئلة القاضي بشهادة الزور في العقود والفسوخ وسيجي في باب ادب القاضي والله اعلم

باب الاوليا

جمع ولي وهو من الولاية وهي تنفيذ الحكم على الغير شا او ابى **والاكفا** وهي جمع كفو وهو النظير **نفذ نكاح حرة** مطلقا سوا كانت بكرا او ثيبا **مكلفة** عاقلة بالغة **بلا** حضور **ولي** واذنه عندهما واعلم ان النفاذ خص من الانعقاد وعند ابي يوسف في غير ظاهر الرواية لا ينعقد الا بولي وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينعقد بعبارة النسا اصلا سوا زوجت نفسها او بنتها او امتها او توكلت بالنكاح عن الغير او زوجت نفسها باذن الولي او بدونها ثم في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وهو قولهما اخرا ان تزوجت من غير كفو يصح حتى تثبت حكم الطلاق والايلا والظهار والتوارث وغير ذلك قبل التفريق ولكن للاوليا حق الاعتراض وروى الحسن عن ابي حنيفة ان النكاح لا ينعقد وبه اخذ كثير من مشايخنا قال شمس الايمة السرخسي هذا اقرب الى الاحتياط وقال القاضي الامام فخر الدين الفتوى على قول الحسن في زماننا **ولا تجبر بكر بالغة على النكاح** مطلقا سوا كان ابا او جدا او غيرهما من الاوليا وقال الشافعي الاب والجد يملك تزويج البكر البالغة اكراها **فان استاذنها** اي البكر البالغة **الولي** الاقرب بان قال اريد ان انكحك فلانا **فسكتت او ضحكت او زوجها** بدون الاستيذان **فبلغها الخبر** بعد التزويج **فسكتت فهو** اي كل واحد منهما **اذن** وانما قيدنا بالاقرب لانه ان استاذن الابعد مع وجود الاقرب او ولي غيره اولى منه لم يكن ذلك رضا حتى يتكلم كما سياتي في المتن

ثم البكا ليس برضى وقيل هذا اذا كان لبكايها صوت كالويل فاما اذا خرج الدمع بلا صوت الويل لا يكون ردا او قالوا ان ضحكت كالمستهزية بما سمعت لا يكون رضا وذا معروف عند الناس وكذا اذا سكتت لمانع كالسعال او العطاس او اخذ فمها لا يكون رضا ثم يعتبر في الاستيمار تسمية الزوج على وجه يقع به المعرفة ولا يشترط تسمية المهر وقيل لابد من تسمية المهر والصحيح ان المزوج ان كان ابا او جدا فذكر الزوج يكفي وان كان غيرهما فلا بد من تسمية المهر والزوج قوله **او زوجها** اي ان زوج البالغة فبلغها الخبر فسكتت بعده فهو اذن وعند محمد بن مقاتل ان استامرها قبل العقد فسكتت فهو رضا واما اذا بلغها العقد فسكتت لا يكون رضا ثم المخبر ان كان فضوليا شرط فيه العدد او العدالة عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو كان رسولا لا يشترط اجماعا **وان استاذنها غير الولي** او ولي غيره اولى منه **فلا بد من القول** ولا يكون سكوتها رضا **كالثيب** وهي من زالت عذرتها وعن الكرخي ان السكوت عند استيمار الاجنبي رضا اما اذا لم تتكلم ولكن بلغها العقد ووجد فعل يدل على الرضى فهو كالقول كتمكينها نفسها ومطالبتها مهرها ونفقتها **ومن زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة او تعنيس** مصدر عنست الجارية عنسا اي صارت عانسة وطال مكثها في منزل اهلها بعد ادراكها حتى خرجت من عداد الابكار **او زنا فهي بكر** اي في حكم البكر حتى يكفي سكوتها عند التزوج وقالا لا يكتفى بسكوتها وقال الشافعي في جميع هذه الصور لا تكون بكرا **والقول لها ان اختلفا في السكوت** اي اذا ادعى الزوج سكوتها في حال اخبارها بالنكاح فقالت رددت فالقول قولها ولا نكاح بينهما وقال زفر القول قوله **وللولي** اي يجوز له **انكاح الصغير والصغيرة** مطلقا سوا كان عدلا او فاسقا وسوا كان ابا او غيره من الاوليا وسوا كانت الصغيرة بكرا او ثيبا وقال مالك ليس لاحد غير الاب تزويجها وقال الشافعي ليس الا للاب والجد ان كانا عدلين تزويجها **والولي العصبة بترتيب الارث** اي الترتيب في العصبات في ولاية الانكاح كالترتيب في الارث فالابعد محجوب بالاقرب فاقرب الاوليا الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب ثم الجد اب الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام

Copyright King Saud University

ثم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم لاب ثم المعتق وقال مالك الولي هو الاب
وقال الشافعي الاب والجد ولهما خيار الفسخ بالبلوغ في غير الاب والجد
ابو الاب بشرط القضا اي ان زوج الصغيرة او الصغير غيرهما مطلقا
سوا كان القاضي او الامام او غيرهما فلكل واحد منهما بعد البلوغ خيار
الفسخ بشرط حكم القضا وهو الاصح وعليه الفتوي وعن ابي حنيفة
انه لا يثبت الخيار لهما وهذا اذا كانا حاضرين اما اذا كان احدهما غايبا
لا خيار لهما كذا في العمادي وانما قيد به لانه لو زوجها الاب او الجد لا خيار
لهما بعد البلوغ ويبطل بسكوتها ان علمت اي يبطل خيارها ان زوج غيرهما
الصغيرة فبلغت وقد علمت بالنكاح حال كونها بكرا فهو رضا وان لم
تعلم بالنكاح فلها الخيار حتى تعلم وتسكت وانما قيد بالبكر لانها لو كانت
ثيبا لا يبطل خيارها بالسكوت لا بسكوته اي لا يبطل خيار الصغير
اذا بلغ فسكت ما لم يرض بان يقول رضيت ولو كان الرضى دلالة بان
يجي منه ما يدل على الرضى كتسليم الصداق والنفقة والمجامعة
وتوارثا قبل الفسخ اي يرث كل واحد منهما من صاحبه ان مات
احدهما قبل البلوغ او مات قبل فسخ النكاح ولا يرث بعد الفسخ ولا ولاية
لعبد وصغير ومجنون على احد ولا لكافر على مسلمة هذا اذا
كانت العصبة وان لم تكن اي وان لم توجد عصبة الاقربية ولا بعيدية
ولا نسبية ولا سببية كمولى العتاقة فالولاية للام ثم للاخت لاب
وام ثم الاخت لاب ثم لولد الام اي الاخت والاخ لام ثم اولادهم
ثم لذوي الارحام اي ثم العمات ثم الاخوال ثم الخالات ثم بنات
الاعمام هذا عند ابي حنيفة وهو استحسان وعندهما لا يثبت وهو
القياس وهكذا روى الحسن عن ابي حنيفة والجمهور على ان ابا يوسف
مع ابي حنيفة ثم عند عدم الاوليا فالولاية للحاكم اي السلطان والقاضي اذا كان ماذونا من قبل السلطان
وعند محمد اذا لم يكن عصبة فللقاضي ولاية التزويج وللابعد اي
يجوز للولي الابعد التزويج بغيبة الاقرب مسافة القصر وهي
ثلاثة ايام ولياليها وقال الشافعي يزوجها السلطان وقال زفر لا يزوجها
احد حتى يحضر الاقرب والمراد بالغيبة المنقطعة عند صاحب
الكتاب واختيار القاضي ابي علي النسفي وسعد بن معاذ المروزي
وصدر الاسلام البزدوي والصدر الشهيد هذا وعليه الفتوي

وقال

ولكن لا يتصور هذا الا في المعتوه والمعتوهة لا في الصغار زيلعي هو

بعد البلوغ صح

لا يخفى ان يموت احدهما لا يحصل التفاعل هو

وقال شمس الايمة السرخسي الاصح انه اذا كان في موضع لو انتظر حضوره او
استطلاع رايه يفوت الكفو الذي حضر فالغيبة منقطعة وان كان
لا يفوت فالغيبة لا تكون منقطعة وهو اختيار الفضلي وعن زفر ان لا
يعرفوا موضعه وقيل الغيبة المنقطعة ان يكون في بلد لا تصل اليه القوافل
في السنة الا مرة وهو اختيار محمد ابن سلمة والقدوري ولا يبطل اي
ما عقده الابعد في غيبة الاقرب بعوده خلافا لزفر وولي المجنونة الابن
مطلقا سوا كان طاريا او اصليا اي بلغ مجنونا لا الاب وعند محمد الاب
لا الابن وقال زفر اذا طرا الجنون لم يجز تزوجها فصل في الكفاءة
اعلم ان الكفاءة في النكاح معتبرة في الرجال للنساء في ستة
اشيا كما بين في المتن على سبيل التفصيل وقال مالك وسفيان لا يعتبر
من نكحت غير كفو بغير اذن الولي فرق الولي ما لم تلد المراة منه
ان شا خلافا لمالك وسفيان واما اذا ولدت منه فلا حق له ولا يكون التفريق
بذلك الا عند القاضي وما لم يفرق القاضي فحكم الطلاق والارث قايم وتلك
الفرقة ليست بطلاق ولا مهر لها ان لم يدخل بها وان دخل بها فلها المسمى
واطلاق هذه المسئلة دليل على رجوع محمد الى قولهما في النكاح بغير
ولي ورضي البعض من الاوليا كالكل ولم يكن لمن هو مثله في الولاية
ان ينقضه الا ان يكون اقرب منه وقال ابو يوسف ان رضي به البعض
فللولي الذي هو مثله ان لا يرضى وقبض المهر ونحوه كالقيام
لترتيب زفافها رضي لا السكوت اي لو علم الولي بالنكاح وسكت
لا يكون رضا وان طال ما لم تلد والكفاءة تعتبر نسبا اي من جهة
النسب فقريش اكفا بعضهم لبعض بطنا لبطن ولا يعتبر التفاضل
فيما بين قريش وعن محمد الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة
والعرب اكفا بعضهم لبعض قبيلة بقبيلة وليسوا بكفو لقريش
والقريشي ما كان من ولد النضر والعرب من يجمعهم اب واحد فوق
النضر وحرية من جهة الاصل واسلاما من جهة من جهة الاصل
وابوان فيهما اي في الحرية والاسلام كالابا فمن له اب واحد في الاسلام
والحرية لا يكون كفوا لمن له ابوان فيهما وعن ابي يوسف انه يكون كفوا
وتعتبر ديانة عندهما حتى ان امراة من بنات الصالحين لو نكحت
فاسقا كان للاوليا حق الرد وقال محمد لا يعتبر الا ان يفحش كرجل

هف مستوطا نيح الاسلام واذا زوجت
نفسها من غير كفو فعلم الولي
المراة نفسها حتى ولدت اولادا ثم
بذلك فسكت حتى ولدت اولادا ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان يفرق
بينهما لان السكوت انما جعل رضا
في حق النكاح وايضا بخلاف القياس كذا
هو

تكان

اي الكامل وهو العصبة بحر هو

وروي انه رجع الى قولهما قبل موته بسبعة
ايام زيلعي هو

Copyright © King Saud University

مالا

يصفع في الاسواق و يسخر منه او يخرج سكران او يلعب به الصبيان فانه لا يكون
كفوا لها و يعتبر ديانة وهو ان يكون مالكا للمهر و النفقة وهو المعتبر في
ظاهر الرواية حتى ان العاجز عنهما او عن احدهما لا يكون كفوا لها وعن ابي
يوسف انه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر والمراد بالمهر قدر ما تعارفوا
تعجيله فان الكفاءة في الغنى تعتبر عندهما حتى ان امراة فائقة في يسارها
لو تزوجت ممن يقدر على المهر والنفقة يرد عقدها وقال ابو يوسف ان
كان قادرا على ايفاء ما يعجل لها ويكتسب ما ينفقه عليها يوما بيوم فانه
يكون كفوا وقال شمس الائمة السرخسي وصاحب الذخيرة فيهما الاصح
ان ذلك لا يعتبر و يعتبر حرفة فالبزاز والعطار كفوان والخفاف لا يكون
كفوا لهما وقال ابو يوسف لا يعتبر الا ان يفحش كالحجام والحايك والدباغ
وفي الجامع الصغير الخاني لا يعتبر الكفاءة في الحرف والدباغ في اظهر الروايتين
عن ابي حنيفة ولو نكحت كفوا و نقصت عن مهر مثلها يجوز للولي
ان يفرق عند القاضي ان لم يلتزم ما يتم به لها مهر مثلها وهذه الفرقة
لا تكون طلاقا لانها ليست من قبل الزوج او ان يتمم مهرها ان التزم
عند ابي حنيفة وعندهما ليس للولي الاعتراض وهذا الوضع انما يصح
على قول محمد المرجوع اليه في النكاح بلا ولي فقد صح ذكر عنه وهذه
شهادة صادقة عليه او بان تاويل المسئلة فيما اذا اكرهت المراة والولي
على ان يزوجها باقل من مهر مثلها ثم زال الاكراه فرضيت المراة وابى
الولي فليس له ذلك عندهما ولو زوج طفله غير كفو او بغبن فاحش اي
زوج الاب الصاحي ابنته الصغيرة من غير كفو ولو عبدا او نقص من
مهرها او ابنه الصغير غير كفو ولو امة او زاد في مهر امراته صح ذلك
عليهما عند الامام وعندهما لا يجوز الزيادة ولا الحط الا بما يتغابن الناس
فيه والاصح ان اصل النكاح باطل عندهما وانما قيدنا بالصحو لانه لو كان
سكران لا يجوز اجماعا وكذا اذا كان للاب سوء اختيار مجانة او فسقا ولم
يجز ذلك اي تزويج غير الكفو والزيادة والنقصان لغير الاب والجد
اتفاقا فصل في الولاية في النكاح وغيره يجوز لابن العم ان يزوج بنت
عمه من نفسه اذا كانت الولاية له صورته ان يقول زوجت
فلانة من نفسي بحضرة الشهود ثم ان كانت بنت عمه حاضرة
في مجلس العقد يراها الشهود لا يحتاج الى تعريفها في السراجية

اذا قالت معتقة زوجت نفسي منك ولا يعرفها الشهود فقال تزوجت
جاز وزاد في الخلاصة وقال وهو المختار والاحتياط ان يكشف وجهها او يذكر
اباها وان كانت غايبة ينبغي ان يذكر اسمها واسم ابيها واسم جدها وان
كانت معتقة يذكر اسمها واسم معتقها واسم اب المعتق ويجوز للوكيل
ان يزوج موكلته من نفسه اذا كان وكيلا بتزويجها من نفسه اما اذا
وكلته بان يزوجها فزوجها من نفسه لا يجوز وقال زفر والشافعي لا يجوز
فيهما وفي احد قولي الشافعي ان كان وليا لها يجوز وان كان وكيلا لا ونكاح
العبد والامة بلا اذن السيد موقوف ان اجازه المولى جاز وان
رده بطل وقال مالك يجوز نكاح العبد بغير اذنه كنكاح الفضولي ولا يتوقف
شطر العقد على قبول ناكح غايب هنا ست مسايل ثلاث منها خلافية فضولي
قال زوجت فلانة من فلان وهما غايبان ولم يقبل منه احد او قال تزوجت
فلانة وهي غايبة او قالت زوجت نفسي من فلان وهو غايب ولم يقبل منها
احد قال ابو يوسف يتوقف و يتم بالاذن وقالا هو باطل وثلاث منها تتوقف
على الاجازة اتفاقا عندنا خلافا للشافعي فضولي قال زوجت فلانة من
فلان فقال فضولي اخر زوجتها منه او قال تزوجت فلانة وهي غايبة
فقال فضولي اخر زوجتها منك او قالت زوجت نفسي من فلان وهو غايب
فقبل منها فضولي اخر والمامور بنكاح امراة مخالف بامراتين بان امر
رجل رجلا بان يزوجه امراة فزوجه امراتين في عقدة واحدة لا يلزم
الامر واحدة منهما لا بامة اي لا مخالفا بل يجوز ان امر رجلا بان يزوجه
امراة فزوجه امة لغيره عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا يجوز
وان زوجه امة نفسه لا يجوز اجماعا باب المهر
صح النكاح بلا ذكره وقال مالك لا يصح واقله عشرة دراهم مطلقا سوا
كانت مضروبة او غيرها وقال الشافعي ما جاز ان يكون ثمنا في البيع
جاز ان يكون مهرا فان سماها اي العشرة او دونها كثمانية دراهم
مثلا فلها عشرة دراهم بالوطي او الموت مطلقا سوا كان موت الزوج
او الزوجة و بالطلاق قبل الوطي والخلوة ينتصف العشرة فتجب
خمسة دراهم عند الثلاثة مطلقا سوا سماها عشرة ودونها وعند
زفر تجب المتعة اذا سمى اقل منها واما اذا سمى
العشرة فتجب خمسة عنده ايضا وان لم يسمه او نفاه بان تزوج

Copyright King Saud University

علي ان لا مهر لها **فلها مهر مثلها ان وطي او مات عنها** او ماتت
عنه مطلقا سوا كان الموت قبل الدخول او بعده وقال الشافعي لا يجب
شي في الموت قبل الدخول وان دخل بها يجب المهر عند اكثر اصحابه وقال
مالك اذا نفاه لا يصح **ولها المتعة ان طلقها قبل الوطي** والمسيلة بحالها
فان قيل ينبغي ان ينتصف مهر المثل كالمسمي قلنا التنصيف امر مختص
عنده والمتعة ثلاثة اثواب من كسوة مثلها علي قدر فقر الرجل ويساره
وهي درع اي قميص **وخمار** اي مقنعة **وملحفة** اي الجلباب قالوا هذا في
ديارهم واما في ديارنا فينبغي ان يجب اكثر من ذلك فيزاد علي هذا ازار
ومكعب وكان الكرخي يقول المعتبر في المتعة المستحبة حال الرجل وفي
المتعة الواجبة حالها والصحيح ان يعتبر حاله ثم هذه المتعة واجبة
وقال مالك مستحبة **وما فرض بعد العقد او زيد لا ينتصف** اي ان تزوجها
ولم يسم لها مهرا ثم تراضيا علي تسمية فهي لها ان دخل بها او مات عنها
او ماتت عنه وان طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة وعند ابي يوسف
والشافعي نصف هذا المفروض قوله او زيد اي ان زيد في المهر بعد العقد
لزمه الزيادة خلافا لزفر و يسقط بالطلاق قبل الدخول وعلي قول ابي
يوسف ينتصف **وان حطت من مهرها صح حطها** ولزمه الباقي **والخلوة**
الصحيحة **بلا مرض احدهما** مطلقا سوا كان لرجل او امراة **وحيض ونفاس**
واحرام مطلقا سوا كان المحرم رجلا او امراة وسوا كان الاحرام فرضا
او نفلا او بعمرة **وبلا صوم فرض** مطلقا سوا كان رجلا او امراة وان كان
صايما تطوعا قيل لا تصح الخلوة كالفرض وقيل لها كل المهر وصوم القضا
والمنذور كالتطوع في رواية والصلاة كالصوم فرضها كفرضه ونفلها
كنفله **كالوطي ولو كان الزوج مجبوبا** اي مقطوعا **او عنينا او خصيا**
فيكون تمام المهر واجبا وقال الشافعي لها نصف المهر والخلوة ليست
كالوطي وقالا اذا كان مجبوبا عليه نصف المهر وان كان معهما ثالث لا تصح
الخلوة ولو كان اعمي او نايما او امته الا ان يكون صغيرا لا يعقل والمكان الذي
تصح الخلوة فيه ان يامنا فيه اطلاع غيرهما عليهما بلا اذنهما كالبيت
والدار بخلاف المسجد والحمام **وتجب عليها العدة فيها** اي في جميع هذه
المسايل عند صحة الخلوة وفسادها بالموانع المذكورة احتياطا **وتستحب**
المتعة لكل مطلقة يريد به المطلقة بعد الدخول مطلقا

سوا

سوا كان في النكاح نكاح فيه تسمية او لا والمطلقة قبل الدخول في نكاح فيه تسمية
وقال الشافعي تجب المتعة في الصورة الاخيرة **الا للمفوضة قبل** الوطي اي التي
طلقها قبل الدخول في نكاح لم يسم فيه مهر فانه واجب والمفوضة بالكسر
الحرة التي فوضت نفسها من غير مهر الي زوج وبالفتح الحرة التي زوجها وليها
بلا اذنها بلا مهر او امة زوجها مولاها بلا مهر فالحرة بالفتح والكسر والامة بالفتح
فقط **ويجب مهر المثل في الشغار** بالشين والغين المعجمتين وهو ان يزوج
الرجل بنته او اخته علي ان يزوجه الاخر بنته او اخته علي ان يكون بضع كل
واحد منهما صداقا للاخري فالعقدان جايزان ويسمي نكاح الشغار لخلوه
عن المهر يقال بلدة شاغرة اي خالية وقال الشافعي يبطل العقدان
ولا يجب مهر واجمعوا انه لو قال زوجتك ابنتي علي ان تزوجني ابنتك ولم يقل
علي ان يكون بضع كل واحدة منهما صداقا للاخري جاز النكاح ولا يكون شغارا
ويجب مهر المثل في **خدمة زوج حر للامهار** لزوجته **وفي تعليم**
القران للامهار لزوجته وقال محمد لها قيمة خدمته وقال الشافعي يجوز
ان يكون مهرها تلك الخدمة وتعليم القران **ولها خدمته لو عبدا** اي
ان تزوج عبد باذن مولاه علي خدمته سنة صح ولها خدمته **ولو تزوج امراة**
علي الف و**قبضت الف المهر ووهبت** الالف المهر المقبوض **له**
فطلقت المراة **قبل الوطي رجع** الزوج **عليها بالنصف** اي بخمسماية
فان لم تقبض المراة **الالف** ووهبتها **او قبضت النصف** الاول ووهبت
الباقي **او وهبت العرض المهر قبل** القبض **او بعده** مطلقا سوا كان نصفه او كله
وهو خلاف النقد كالثوب والحيوان **فطلقت** في هذه الصور **قبل الوطي**
لم يرجع عليها بشي عند ابي حنيفة وقال زفر في الاولي بنصفه
وفي الثانية بنصف قيمته وهو القياس وقالا في الثانية يرجع بنصف
ما قبضت اي بمايتين وخمسين ولو قبضت ستماية ووهبت له الباقي ثم طلقها قبل الدخول بها
فعنده يرجع عليها بماية وعندهما بثلاثماية ولو قبضت اقل من
النصف بان قبضت مايتين مثلا لا يرجع عليها بشي عنده وعندهما
يرجع عليها بماية **ولو نكحها بالف علي ان لا يخرجها** من البلدة
او علي ان لا يتزوج عليها امراة اخري **او علي الف ان اقام بها وعلي**
الفين ان اخرجها من البلدة **فان وفي** بالشرط فلم يتزوج عليها
اخري **واقام بها فلها الالف والا** اي وان لم يوف ولم يقم **فمهر**
المثل لا يزاد علي الالفين في الصورة
الاخيرة لانها رضيت بهما ولا ينقص
عن الالف لانه رضي بها وعندهما
يجب الفان وعند زفر الشرطان
فاسدان ويكون لها مهر مثلها
لا ينقص منها ولا يزاد عليها **ولو**
نكحها علي هذا العبد
الذي هو ارفع قيمة او علي هذا
او علي هذا العبد الذي هو
اوكس قيمة او علي هذا الالف
او علي الفين عند ابي حنيفة **حكم**
مهر المثل فان كان مهر المثل مثل
الاوكس او دونه فلها الاوكس
الا ان يرضي الزوج بتسليم الارفع
فان كان مثل الارفع او فوقه فلها
الارفع الا ان ترضي المراة بالاوكس
وان كان بينهما فلها مهر مثلها
وقالا لها الاوكس في ذلك كله اما ان
طلقها قبل الدخول بها فلها نصف
الاوكس او نصف الالف في ذلك كله
اجماعا ~~ولو قال علي هذا العبد~~
او علي ذلك ~~العبد ليقع التوهج~~
~~كان او~~ **ولو نكحها علي فرس او حمار**
او خادم او بغل **يجب الوسط او قيمته**
يعني الزوج متخير ان شا اعطاها
قيمة الوسط وقال الشافعي يجب
مهر مثلها **ولو نكحها علي ثوب**
غير معين **او خمر او خنزير**ا
وعلي هذا الدن من **الخل فاذا**
هو خمر وعلي هذا
الدن من الخمر فاذا هو خل او علي
هذا **العبد فاذا هو حر** او علي
هذا الحر فاذا هو عبد **يجب مهر المثل**

قال في المغرب ومن روي بفتح الواو فقد
معني ان وليها زوجها بغير تسمية المهر
ففيه نظر انتهي

المثل في هذه الوجوه اما في الثوب فبالاتفاق وفي الخمر والخنزير فلانه لكن
عندنا وعند مالك النكاح فاسد واما وجوب مهر المثل في البواقي فمذهب
ابي حنيفة وقال ابو يوسف اذا تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر او على
هذا الدن من الخل فاذا هو خمر يجب قيمة الحر لو كان عبدا ومثل هذا الدن
من الخل وفي عكسها لها المشار اليه وهي رواية عن ابي حنيفة ومحمد مع
ابي حنيفة فيما اذا تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر ومع ابي يوسف
فيما اذا تزوجها على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر فاذا تزوجها
على هذا الحر فاذا هو عبد او على هذه الميتة فاذا هي ذكية لها المشار
اليه عند محمد واذا تزوجها على هذا الدن من الخمر فاذا هو خل يجب مهر
مثلها وهذه المسايل مبنية على اصل وهو ان الاشارة والتسمية اذا
اجتمعتا والمشار اليه من خلاف جنس المسمى فالعبرة للتسمية وان
كان المشار اليه من جنس المسمى الا انهما اختلفا وصفا فالعبرة للاشارة
وانما قيدنا الثوب بغير معين لانه ان كان معينا بان قال هروي تصح التسمية
ويخير الزوج بين الوسط والقيمة وان امهر العبدين واحدهما حر
فمهرها العبد اذا ساوى عشرة دراهم ولو قلت لها ذلك الى تمام العشرة
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لها العبد وقيمة الحر لو كان عبدا
وعند محمد وهو رواية عن ابي حنيفة لها العبد وتمام مهر مثلها اي
ما يتم به مهر مثلها ان كان مهر مثلها اكثر من قيمة العبد بان كان
مهر مثلها عشرين درهما وقيمة العبد خمسة عشر درهما لها خمسة
دراهم والعبد وان كان مهر مثلها خمسة عشر درهما لها العبد فقط
وفي النكاح الفاسد اذا فرق القاضي انما يجب مهر المثل بالوطي ولم يزد
مهر المثل على المسمى ان كان اقل منه عندنا وعند زفر يجب مهر المثل
بالغا ما بلغ وانما قيد بالوطي لانه لا يجب قبل الوطي ولا بالخلوة الصحيحة
ويثبت النسب في النكاح الفاسد من وقت النكاح عندهما وعند محمد
من وقت الدخول وعليه الفتوى وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا جات
بولد لستة اشهر من وقت النكاح وقد كان دخل بها بعد النكاح بشهر
يثبت نسب ولدها عندهما وعنده لا يثبت وتثبت العدة من وقت
التفريق عند القاضي وعند زفر من اخر الوطيات ومهر مثلها يعتبر
بقوم ابيها اي باخواتها وعماتها وبنات عمها لا بقوم امها كالخالات

وبنات الاخوال والام الا اذا كانت الام من قوم ابيها بان كانت بنت عمه
فحينيذ يعتبر مهرها من جهة انها بنت عم ابيها وقال ابن ابي ليلى يعتبر
بامها وقومها هذا اذا استويا سنا وجمالا ومالا وبلدا وعصرا وعقلا
ودينا اي ديانة وبكارة وهذا في الحراير اما في الاما فمهر مثلها قدر ما
يرغب فيها وعن الاوزاعي ثلث قيمتها فان لم يوجد من قوم ابيها من كانت
تماثل حالها في الاشيا المذكورة او وجدت ولكن لم يكن نكاحها في بلدها
فمن الاجانب من بلدها يعتبر كذا ذكر شيخ الاسلام انه يعتبر بمهر امراة
من قوم ابيها بتلك الصفة عنده وعندهما باجنبية وقيل بامراة من
قبيلة مثل ابيها وصح ضمان الولي المهر وتطالب زوجها او وليها
يعني المراة بالخيار ان شات طالبت زوجها بالصداق بحكم
النكاح وان شات طالبت وليها بحكم الضمان كما في ساير الكفالات فان
اداه الولي يرجع على الزوج ان كان بامره وان ضمن بغير امره لا يرجع
ولها منعه من الوطي والاخراج للمهر وان وطيها اي يجوز للمراة
ان تمنع الزوج عن الدخول بها وتمنعه ان يسافر بها لاجل ان يستوفي
المهر المعجل وليس للزوج ان يمنعها من السفر والخروج من منزله
وزيارة اهلها حتى يوفيها المهر المعجل ~~وهو مستحلف~~ وان كان المهر
كله موجلا ليس لها ان تمنع نفسها وله ان يدخل بها في الحال فاذا حل
الاجل دفع مهرها وقال ابو يوسف ليس له ان يدخل بها حتى يوفيها
مهرها قوله وان وطيها اي لها منعه منهما وان وطيها عند ابي حنيفة
خلافا لهما والخلاف فيما اذا وطيها طايعة وهي من اهل التسليم حتى
لو دخل بها مكرهة او صغيرة او مجنونة لا يسقط حقها في الحبس اجماعا
وعلى هذا الخلاف اذا خلا بها برضاها وينبني على هذا استحقاق النفقة
اذا منعت نفسها فعنده لها النفقة وعندهما لا نفقة لها واذا
اوفاها مهرها ينقلها الى حيث شا وكثير من المشايخ على انه ليس للزوج
ان يسافر بها في زماننا وان اوفاها المهر لان الغريب يتضرر ولو
كان طويل الذيل ولكن ينقلها الى القرى القريبة وعليه الفتوى وله
ان ينقلها من القرية الى المصر ومن القرية الى القرية ولو اختلفا
في قدر المهر حكم مهر المثل اعلم ان الاختلاف في المهر لا يخلو اما
ان يكون في حال الحياة او بعدها وحال الحياة او بعضه وحال

قوله من قوم ابيها اي بنت عمه

قوله اذا استويا سنا الخ قال في الفتاوى تعتبر المماثلة في خمسة عشر خصلة الجمال والحسب والمال والعقل والدين والعلم والادب والتقوى والعفة وكمال الخلق وحداثة السن والبكارة وحال الوقت وحال الزوج

قوله فمن الاجانب اي من قبيلة تماثل قبيلة ابيها

قال الزيلعي واختار بعضهم الفتوى بهذا القول وفي الخلاصة ان الاستاد ظهير الدين كان يفتي بانه ليس لها الامتناع والصدر الشهيد كان يفتي بان لها

لانه يتحقق الغربة فيه

قيده في التتارخانية بما اذا كانت القرية قريبة بحيث يمكنه ان يرجع قبل الليل الى وطنه

Copyright King Saud University

الحياة لا يخلوا اما ان يكون بعد الطلاق او قبله وكل ذلك لا يخلوا اما ان يكون
الاختلاف في اصل المسمى ان كان او لم يكن او في مقدار المسمى كم كان
فان كان الاختلاف في حال الحياة قبل الطلاق في مقدار المهر المثل يجعل
حكما عند ابي حنيفة ومحمد فان شهد لاحدهما فالقول قوله مع
يمينه فان ادعى الزوج الالف والمراة تدعي الالفين ومهر المثل الف او
اقل فالقول للزوج مع يمينه في انكار الزيادة فان قيل اذا اختلف
المتبايعان في الثمن وقيمة المبيع تشهد لاحدهما لا يعتبر قوله
قلنا القيمة لا يمكن اثباتها ثمنا بمطلق العقد فافترقا فان
نكلا اعطاها الفين على سبيل التسمية ولا خيار للزوج في ان يجعلها
دراهم او دنانير وان حلف اعطاها الفا على سبيل التسمية ايضا فان
اقامت المراة البينة قبلت بينتها وثبت ان المسمى الفان وان
اقام الزوج البينة قبلت ايضا وثبت ان المسمى الف ولو اقاما
البينة فبينتها اولى وان كان مهر مثلها الفين او اكثر فالقول قولها
مع يمينها فيما ذكرت من الحط عن مهر المثل فان نكلت وجب
لها الالف فان حلفت لم يثبت الحط ووجب لها الفان الف مسمى
باتفاقهما والف باعتبار مهر المثل فيخير الزوج في الالف الذي وجب
باعتبار مهر المثل ان شا جعلها دنانير وان شا جعلها دراهم وان
اقام الزوج البينة على ان المسمى الف قبلت بينته وان اقامت
المراة قبلت ايضا فان اقاما البينة فبينته اولى وقيل بينتها اولى
وان كان مهر مثلها الفا وخمسماية فان كل واحد منهما يحلف على
دعوى صاحبه فيحلف الزوج على دعوى المراة الزيادة على مهر المثل
ويحلف المراة على دعوى الزوج الحط عن مهر المثل ويجب ان يقرع بينهما
في البداية لعدم رجحان احدهما فان نكل الزوج وجب الالفان تسميه
وان نكلت وجب الالف المسمى وان حلفا وجب الف تسمية وخمسماية
باعتبار مهر المثل وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة قضي
بالف وخمسماية وهذا الذي ذكرنا انه يحكم مهر المثل ثم يتحالفان
وهو قول الرازي وقال الكرخي يتحالفان اولا في الفصول
الثلاثة ثم يحكم مهر المثل وقال شمس الائمة السرخسي الاصح
قول الكرخي ويحكم المتعة التي لمثلها لو طلقها قبل الوطي لها

ومهر المثل يمكن اثباته بمطلق العقد صح

المسمى فالصحيح

القرعة الواجبة

بعد وصوابه والخلوة

بعد الاختلاف او اختلفا بعد الطلاق على قياس قول ابي حنيفة ومحمد فان
شهد لاحدهما فالقول له مع يمينه وان كانت بين الامرين بان
كانت اقل مما ادعته واكثر مما ادعاه حلف كل واحد منهما على دعوى
صاحبه وهو جواب كتاب الجامع الكبير واما جواب الجامع الصغير والاصل
فان القول قول الزوج في نصف المهر وقال ابو يوسف القول
قوله بعده وقبله الا ان ياتي بشي قليل ثم اختلفوا في معنى قوله قال
بعضهم ان يدعي ما دون العشرة والاصح ان مراده ان يدعي شيا قليلا
يعلم انه لا يتزوج مثل تلك المراة بذلك المهر عادة ولو اختلفا في اصل
المسمى في حال الحياة فانكر احدهما التسمية والاخر ادعاها ولم
يقم البينة على ما ادعى وحلف منكر التسمية ويجب مهر المثل
اجماعا وان كان الاختلاف بعد موت احدهما بان اختلف الحي مع
ورثة الميت فالجواب فيه كالجواب في حال حياتهما حال قيام النكاح في
الاصل والمقدار وان ماتا واختلف ورثتهما ولو كان الاختلاف
في الترتيب فلو يجوز ان يكون اوللوصل في القدر فالقول لورثته
عند ابي حنيفة ولا يحكم بمهر المثل وليس في قوله استثنا القليل
عنده وجاز ان يستثني القليل عنده وعند ابي يوسف القول
قول ورثة الزوج فيما اقروا به الا ان ياتوا بشي قليل وعند محمد القول
قول ورثة المراة الى تمام مهر مثلها والقول لورثة الزوج في الفضل
كما في حال الحياة وان اختلفوا في اصل التسمية بعد موتهما فعند ابي
حنيفة القول لمن ينكر التسمية ولا يقضي بشي وعندهما يقضي بمهر
المثل كما في حال الحياة وعليه الفتوى واذا مات الزوجان وقد سمي
لها مهرا فلورثتها ان ياخذوا ذلك من تركة الزوج وان لم يكن سمي لها
مهرا فلا شي لورثتها عند ابي حنيفة وعندهما لورثتها المسمى في الوجه
الاول ومهر المثل في الثاني ومن بعث الى امراته شيا فقالت هو هدية
وقال هو من المهر فالقول له مع يمينه في غير الطعام المهيا للاكل
كاللحم والخبز فان القول فيه قولها ولا يكون من المهر الحال وقيل ما يجب
عليه من الخمار والدرع وغيرهما ليس له ان يحسبه من المهر ولو نكح
ذمي ذمية بميتة او بغير مهر والحال ان ذا اي النكاح بغير المهر
جايز عندهم فوطيت او طلقت قبله او مات الذمي قبله

قوله وقال ابو يوسف القول قوله بعده وقبله اي بعد الطلاق وقبله

واذا اتوا بشي قليل فلا يقبل قولهم انتهى

وقول الصاحبين هو الصحيح

كما في البيت الكلم

Copyright King Saud University

عند ابي حنيفة صح

عنها او ماتت عنه فلا مهر لها وعندهما لها مهر المثل ان مات
عنها او دخل بها والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها وكذا عند زفر
وانما وضع المسئلة فيهما لان في المسلمين يجب مهر المثل اجماعا وقيد
بالجواز لانهم اذا اعتقدوا الوجوب المهر حال ترك التسمية او النفي
يجب المهر كذا في مبسوط شيخ الاسلام قوله بغير مهر يحتمل نفي المهر
ويحتمل السكوت وقد قيل في الميتة والسكوت في المسئلة روايتان
والاصح ان الكل على الخلاف وكذا الحربيان ثمة اي في دار الحرب اذا نكحها
الى اخره لا مهر لها عند الثلاثة وعند زفر لها مهر المثل ان مات عنها
او دخل بها وانما قيد بدار الحرب لانهما لو نكحها في دارنا فالاظهر وجوب
مهر المثل عند ابي يوسف ومحمد ولو تزوج ذمي ذمية بخمر
عين او خنزير عين فاسلما قبل القبض او اسلم احدهما فله لها
الخمر والخنزير وفي المعين من الخمر والخنزير لها قيمة الخمر ومهر
المثل في الخنزير وهذه المسائل عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
لها مهر المثل في المعين وغير المعين وقال محمد لها القيمة في المعين
وغير المعين ولو طلقها قبل الدخول ففي المعين لها نصف المعين عند
ابي حنيفة وفي غير المعين في الخمر لها نصف القيمة وفي الخنزير لها
المتعة وعند محمد لها بعد الطلاق نصف القيمة بكل حال وعند
ابي يوسف لها المتعة بكل حال والله اعلم باب نكاح الرقيق
لم يجز اي لم ينفذ نكاح العبد والامة والمكاتب والمكاتبة
والمدبر والمدبرة وام الولد الا باذن السيد واجازته وقال مالك
يجوز للعبدان يتزوج بغير اذن مولاه واما الامة فلا يجوز اجماعا
وكل مهر وجب للامة بعقد او دخول فهو للمولى واما المكاتبة ومنفعة
البضع فالمهر لهما فلو نكح عبد باذنه فالمهر دين في رقبته ولو
طلبت زوجته بيع في مهرها وسعى المدبر والمكاتب في هذه الصورة
فيعطى المهر من كسبهما ولم يبع احد منهما فيه وطلقها اي اذا
تزوج احد منهما بغير اذن مولاه فقال له طلقها رجعية فهو اجازة
للنكاح الموقوف لا طلقها او فارقها وقال ابن ابي ليلى طلقها
اجازة والاذن لعبده بالنكاح يتناول النكاح الفاسد ايضا عند
ابي حنيفة حتى لو قال لعبده تزوج هذه المراة فتزوجها نكاحا

فاسد

اذا اعتقدوا وجوب صح

وظاهره ان المهر يثبت للولي ابتداء
وفي فتح القدير ان مهر الامة يثبت
لها ثم ينتقل الى الولي حتى لو كان
عليها دين قضي من المهر انتهى هـ

سواء كانت قنة او مدبرة
او ام ولد برايع هـ

٣٨

فاسد او دخل بها فانه يباع فيه في الحال وانما قيدنا بالدخول لان قبله في
النكاح الفاسد لا يجب المهر كما مر وعندهما لا يتناول الفاسد فلا يباع فيه
ويوخذ منه اذا اعتق ولو زوج المولى عبدا ماذونا له مديونا امراة
صح وهي اسوة للغرما في مهرها فيباع في الكل ويقسم بينهم وبينها
على قدر الحقوق وهذا اذا كان بمهر المثل او اقل منه لانه لو زاد على قدر
مهر المثل لم تكن المراة اسوة للغرما فيما زاد بل يوخر حقها الى استيفا
الغرما ديونهم كذا في النهاية ومن زوج امته لا يجب عليه بتو تيها
يقال بواه وبواه منزلا اي هياله واراد ههنا ان يخلي بينهما فتخدمه
ويطاها الزوج ان ظفر بها فان بواها معه بيتا فلها النفقة والسكنى
والا فلا ولو بواها بيتا ثم بدا له ان يستخدمها له ذلك وله اجبارهما اي
العبد والامة دون المكاتب والمكاتبة على النكاح ومعنى الاجبار
ان ينفذ نكاح المولى عليهما وان لم يرضيا به وقال الشافعي لا اجبار
في العبد وهو رواية عن ابي حنيفة ويسقط المهر عن الزوج بقتل
السيد امته قبل الوطي عن ابي حنيفة وقالا لا يسقط وبعد الوطي
لا يسقط اجماعا ثم مطلق السيد ينصرف الى العاقل البالغ حتى لو كان
صبيا قيل يسقط وقيل لا يسقط كذا في الفوائد الظهيرية لا بقتل
الحرة نفسها عندنا وعند زفر والشافعي يسقط واما بعد الوطي
لا يسقط اجماعا والاذن في العزل لسيد الامة عند ابي حنيفة
وعندهما اليها لا الى مولاها وانما قيد بالامة لان في الحرة المنكوحة
الاذن اليها في العزل اجماعا ثم لا اختلاف في جوازه في الامة المملوكة
واما في الامة المنكوحة فالاذن في العزل الى المولى وعن ابي يوسف
ومحمد ان الاذن اليها ثم العزل هو مباح ولو تزوجت باذن سيدها
واعتقت امة او مكاتبة خيرت بين ابقا النكاح وفسخه
فان اختارت نفسها فلا مهر لاحد فان اختارت زوجها فالمهر لسيدها
ولو كان الزوج حرا وقال الشافعي لا خيار للمكاتبة وقال ايضا لا خيار لها
ان كان زوجها حرا ولو نكحت بلا اذن المولى فعتقت قبل
اذن المولى نفذ النكاح بلا خيار لها وقال زفر لا ينفذ فلو وطي زوجها
والمسئلة بحالها قبله اي قبل العتق فالمهر له اي للمولى والا اي

قبله

اطلاقه يشمل القن والمدبر وام الولد بحر هـ

رواية شاذة قاله العيني في شرح
الهداية هـ

قال في الضر السيني ولو
قتلت الامة نفسها هل
يسقط المهر عن الامام روايتان
الصحيح انه لا يسقط هـ د

وان لم يدخل بها حتي اعتقها مولاها فالمهر لها ومن وطي امة ابنه فولدت فادعاه ثبتت نسبه منه وصارت ام ولده مطلقا سوا ادعي شبهة ام لا صدقه الابن فيه ام لا اذا كانت في ملك الابن من وقت العلوق الي حين الدعوة ويجب عليه قيمتها يوم علقت لا عقرها وهو صداق الامة ولا قيمة ولدها وقد ذكر ابن سماعة ان اخرما استقر عليه قول ابي يوسف ان الجارية لا تصير ام ولد له ويكون الولد حرا بالقيمة وعليه العقر للابن وقال زفر والشافعي يجب العقر وانما قيد بالدعوة لان الاستيلاد لا يتحقق بدون دعوته ودعوة الجد كدعوة الاب حال عدمه اي عدم ولاية الاب بالموت او الرق او الكفر اما عند ثبوتها ولاية لا يثبت الولاية للجد فلا تصح دعوته والدعوة في النسب بالكسر هي الادعا وفي الطعام بالفتح هي الدعا ولو زوجها اي الابن امته اباه وولدت لم تصر ام ولده ويجب المهر لانه صح النكاح وعند الشافعي لا يصح لا القيمة اي قيمة الامة وولدها حر بلا قيمة حرة تحتها عبد قالت لسيد زوجها اعتقه عني بالف تقديره بعه مني واعتقه نائبا عني ففعل عتق العبد وفسد النكاح وسقط المهر وعليها الالف وولاوه للحرة وقال زفر لا يفسد ولو لم تقل بالالف وباقي المسئلة بحالها لا يفسد النكاح والولا له اي للمعتق عندهما وقال ابو يوسف الولا لها والنكاح فاسد

باب نكاح الكافر والمناسبة بينهما ظاهرة لان الرق اثر الكفر الاان الكافر ادني منه تزوج كافر بلا شهود او في عدة كافر اخر والحال ان ذا اي التزوج بغير شهود ونكاح المعتدة في دينهم جايز ثم اسلما اقرا عليه وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين وقالا في الوجه الاول كما قال ابو حنيفة وفي الوجه الثاني كما قال زفر وانما قيد بالجواز في دينهم لانهم لو لم يدينوا جوازه لم يقرا عليه في الاسلام ولو كانت الزوجة محرمة فرق بينهما اذا اسلما ثم هل لهذه الانكحة حكم الصحيحة فيما بينهم ام لا قال بعض اصحابنا انها فاسدة في حقهم اجماعا وقال القاضي الامام ابو زيد ومن تابعه ان نكاح المحارم صحيح فيما بينهم عند ابي حنيفة وهو الصحيح حتي قال لو طلب احدهما التفريق من القاضي لم

يفرق

وبالضم عن قطرب وقد تقال بالكسر قاله ابن مالك وقد تفتح كما في مثلث ابن مالك هو

قال ابن ... هذا كلام اكثر العرب وعدي الرباب فانهم يعكسون ويجعلون الفتح في النسب والكسر في الطعام مصباح هو

بالرق صح

للمولى صح

٢٧

يفرق ويقضي لها بنفقة النكاح اذا طلبت ولا يسقط احصانه اذا دخل بها حتي لو اسلم فقذفه انسان يحد قاذفه عنده ولو كان النكاح فاسدا يسقط احصانه بالدخول فيه وقالا هو باطل في حقهم ولم يتعرض لهم بعقد الذمة ولا ينكح مرتد او مرتدة احدا اي لا مسلمة ولا مرتدة ولا كافرة ولا مسلما ولا مرتدا ولا كافرا ولا حربيا ولا ذميا والولد يتبع خير الابوين دينا فان كان احد الزوجين مسلما فالولد علي دينه وكذلك لو اسلم احدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما باسلامه والمجوسي شر من الكتابي فيكون الولد تابعا للكتابي والشافعي يخالفنا في ان الولد كتابي حتي لا تحل ذبيحته عنده ولو اسلم احد الزوجين عرض القاضي الاسلام علي الاخر فان اسلم فهي امراته والا اي وان ابي الاسلام فرق القاضي بينهما ولا يتوقف مطلقا سوا كان قبل الدخول او بعده وقال الشافعي ان كان قبل الدخول وقعت الفرقة باسلام احدهما وان كان بعد الدخول يتوقف وقوع الفرقة بينهما علي انقضا ثلاثة اقرا ثم اعلم ان هذه الفرقة طلاق عند ابي حنيفة ومحمد اذا اسلمت المراة فقط وعند ابي يوسف لا يكون طلاقا اما اذا اسلم الزوج فقط فلا تكون الفرقة طلاقا اتفاقا والي هذا اشار بقوله وابائه طلاق مطلقا سوا كان قبل الدخول او بعده عندهما وعند ابي يوسف فسخ وقال الشافعي اباوه بعد الدخول لا يكون طلاقا بل موقوف كما مر اتفاقا لا اباوها ولو اسلم احدهما ثمة اي في دار الحرب ولم يكونا من اهل الكتاب او كانا والمراة هي التي اسلمت فانه يتوقف ولم تبن المراة مطلقا سوا دخل بها او لم يدخل حتي تحيض ثلاثا وقال الشافعي ان كان قبل الدخول وقعت الفرقة باسلام احدهما في الحال وان كان بعد الدخول يتوقف علي مضي ثلاثة قروء ولو اسلم زوج الكتابية بقي نكاحهما وتباين الدارين سبب وقوع الفرقة لا السبي وعند الشافعي سبب الفرقة السبي دون التباين حتي اذا خرج احد الزوجين الينا من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما وعند الشافعي لا تقع الفرقة ولو سبي احد الزوجين تقع الفرقة بينهما اتفاقا عندنا للتباين الدارين وعند الشافعي للسبي وان سبيا معا لم تقع الفرقة بينهما عندنا وعند الشافعي تقع وتنكح المراة المهاجرة الحامل في الحال

تنكح صح

قبل الاسلام او الموافقة اعراضا لا تقديرا زيلعي هو

قال بعض الشارحين وفي كلام المصنف نظر حيث ضمن كلامه اطلاق الخير به علي دين المجوس انتهي هو

ان كانت ممن تحيض والا ثلاثة اشهر فان اسلم الاخر قبل انقضا هذه المدة فهما علي نكاحهما كما قال هو

سبب

Copyright © King Saud University

وقال الشافعي لا يقع الفرقة قبل الدخول صح

في الحال مطلقا سوا كانت مسلمة او ذمية بلا عدة عند ابي حنيفة
وعندهما تلزمها العدة اما اذا كانت حاملة فلا نقول بوجوب
العدة عليها ولكنها لا تنكح ما لم تضع حملها وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه يصح النكاح ولكن لا يقربها او ارتد احدهما فسخ في الحال مطلقا
سوا كان قبل الدخول او بعده حتى تنقضي الاقرا وقال محمد ان كانت الفرقة
من قبل الزوج فهي فرقة بطلاق وللموطوءة المهر كامل ولغيرها نصفه
ان ارتد الرجل وان ارتدت المراة لا شي عليه واعلم ان قوله ان
ارتد متعلق بقوله لغيرها والابا نظيره اي نظير الارتداد فان الزوج
فرق بينهما بابائها بعد الدخول فلها المهر وان كان قبل الدخول بالاباء
فلا مهر لها وان كان بابائه بعد الدخول فلها جميع المسمى وان كان
قبل الدخول فلها نصفه ولو ارتدا معا واسلما معا لم تبن
المراة فهما على نكاحهما استحسانا وفي القياس تقع الفرقة بينهما
وهو قول زفر وبانت المراة لو اسلما حال كون كل منهما
متعاقبا الاخر باب القسم بالفتح مصدر قسم وبالكسر النصيب
وهو فرض البكر كالثيب مطلقا سوا كانت الجديدة بكرا او ثيبا وقال
الشافعي ان كانت الجديدة بكرا يفضلها بسبع ليال والجديدة كالقديمة
مطلقا سوا كانت الجديدة بكرا او ثيبا وقال الشافعي ان كانت الجديدة
بكرا يفضلها بسبع ليال وان كانت ثيبا ثلاث ليال والمسلمة كالكتابية
والمراهقة كالبالغة والعاقلة كالمجنونة فيه اي في القسم والحرة
ضعف الامة في القسم سوا كانت مسلمة او ذمية والمريضة
في القسم كالصحيحة ويسافر الزوج بمن شا منهن ولكن القرعة
بينهن احب تبيينا فربمن خرجت قرعتها ولم يحتسب عليه ايام سفره
مع التي كانت معه ولكن يستقبل العدل بينهما وقال الشافعي القرعة
مستحبة ولها ان ترجع عليه ان وهبت قسمها الاخرى

كتاب الرضاع

المناسبة ان الرضاع سبب للحرمة كما ان النكاح سبب
للنسب وهو سبب للحرمة جعل في الديوان فتح الرا اصلا والكسر لغة وجعل
الفعل من باب علم اصلا وكونه من باب ضرب لغة وهو لغة اهل نجد
هو في الشرع مص الرضيع من ثدي الادمية في وقت مخصوص
على حسب ما اختلفوا فيه وحرم به اي بالرضاع وان قل في

ثلاثين شهرا ما حرم بالنسب وقال الشافعي لا تثبت الحرمة الا بخمس
رضعات يكتفي الصبي بكل واحدة منها وقال سنتان وهو قول الشافعي
وقال زفر ثلاثة احوال الا ام اخته واخيه من الرضاع ولا يجوز ان يتزوج
ام اخته من النسب لانه في النسب ان كانت اختا لاب وام او لام فام الاخت
امه وان كانت اختا لاب فام الاخت موطوءة ابيه والا اخت ابنه من الرضاع
ولا يجوز ذلك من النسب لان اخت ابنه من النسب ان كانت منه بان كانا من اب
وام او من اب وام او من اب فهي بنته وان لم تكن منه بان كانا من ام فهي
ربيبته والربيبة تحرم بالدخول ثم قولنا من الرضاع في الصورة الاولى
يجوز ان يكون متعلقا بام وان يكون باخته وان يكون بكليهما وقس على هذه
الصورة الثاني زوج مرضعة لبنها نزل منه اب للرضيع وابنه اي
ابن زوج المرضعة اخ للرضيع وان كان من امراة اخرى وبنته اخت للرضيع
وان كانت من امراة اخرى وابوه جد وامه جدة واخوه عم له
واخته عمة له حتى لو كان لرجل امراتان وولدتا منه فارضعت
كل واحدة صغيرا صارا اخوين لاب وان كان احدهما انثى لا يحل النكاح
بينهما واصله ان لبن الفحل يتعلق به التحريم عندنا خلافا للشافعي
ويحل نكاح اخت اخيه رضاعا قوله رضاعا يجوز ان يكون متعلقا
باخت باخته وباخيه او بكليهما وتحل اخت اخيه نسبا مثل الاخ لاب
اذا كانت له اخت من ام حل لاخيه من ابيه ان يتزوجها ولا حل
بين رضيعي ثدي واحد في وقت مخصوص وبين مرضعة وولد
مرضعتها وولد ولدها واللبن المخلوط بالطعام لا يحرم عند ابي حنيفة مطلقا
واعلم انه لو كانت النار قد مست اللبن وانضجت الطعام حتى تغير فلا
يحرم سوا كان اللبن غالبا او مغلوبا وان كانت النار لا تمسه فان كان
الطعام غالبا فكذلك بالاتفاق وان كان اللبن غالبا فكذلك عند ابي حنيفة
وعندهما يثبت به الحرمة وقيل هذا اذا كان لا يتقاطر اللبن من الطعام
عند حمل اللقمة واما اذا كان يتقاطر منه اللبن فتثبت به الحرمة عنده
والاصح انه لا يثبت بكل حال عنده ويعتبر الغالب لو كان الاختلاط
بماء ودوا ولبن شاة وامراة اخرى وقال الشافعي اذا جعل
في حب من الماء قدر ما يحصل به خمس رضعات من اللبن فشرب به صبي يثبت
به الحرمة واختلف في تفسير الغالب فعند ابي يوسف هو ان يغير المغلوب

Copyright King Saud University

لون اللبن وطعمه اما لو غير احدهما فاللبن غالب وعند محمد هو ان يخرج
الخلط من اللبن من ان يكون لبنا قوله وامراة اخرى اي اذا اختلط لبن
امراتين يتعلق التحريم باغلبهما عند ابي يوسف وقال محمد وزفر يتعلق
بهما التحريم وعن الامام روايتان ولبن البكر والميتة محرم فلا يجوز
للرضيع نكاح اولادهما وازواجهما وقال الشافعي لبن الميتة لا يتعلق
به التحريم لا الاحتقان من الالبان ولا لبن الرجل والشاة وعند محمد
يثبت بالاحتقان للحرمة وكان محمد ابن اسماعيل صاحب الحديث
يفتي الحرمة بلبن الشاة فاخرج من بخارى بسببه ولو ارضعت امراة
ضرتها الصغيرة حرمتا ولا مهر للكبيرة ان لم يطاها وللصغيرة نصفه
ويرجع الزوج به اي بنصف المهر الذي اعطى للصغيرة على الكبيرة ان
تعمدت الكبيرة الفساد وتعمد الفساد انما يكون اذا ارضعتها بلا حاجة
وضرورة وتعلم بقيام النكاح وتعلم ان الارضاع مفسد والا لا اي
وان لم تتعمد الفساد بان فات شي مما ذكرنا لا يرجع به وعن محمد انه
يرجع في الوجهين وهو قول الشافعي ثم القول في ذلك قولها مع يمينها
ويثبت الرضاع بما يثبت به المال وهو شهادة رجلين عدلين عاقلين
بالغين حرين او رجل وامراتين كذلك وقال مالك بشهادة امراة واحدة
اذا كانت موصوفة بالعدالة وقال الشافعي يثبت باربعة نسوة
والله سبحانه اعلم

كتاب الطلاق

المناسبة ان الطلاق مؤخر
كالرضاع او لان الطلاق مقابل للنكاح وهو اسم بمعنى التطليق كالسلام
والسراح بمعنى التسليم والتسريح ومصدر ما طلقت المراة بالضم
كالجمال من جمل وبالفتح كالفساد من فسد والتركيب يدل على الحل
والانحلال هو رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح تطليقها تطليقة
واحدة في طهر لا وطي فيه وتركها حتى تمضي عدتها احسن
وسني من حيث الوقت والعدد وتطليقها مدخولا بها وثلاثا في
ثلاثة اطهار لا وطي فيها في كل طهر تطليقة واحدة حسن وسني
من حيث العدد والوقت وقال مالك هو بدعة ولا يباح الا واحدة
ثم قيل الاولى ان يؤخر الايقاع الى اخر وقت الطهر احترازا عن تطويل
العدة والاظهر ان تطليقها كما طهرت وتطليقها ثلاثا بكلمات
متفرقات في طهر واحد او بكلمة واحدة فيه او ثنتين في طهر واحد

بكلمة

بكلمة واحدة او بكلمتين متفرقتين بدعي من حيث العدد وسني من حيث
الوقت ان خلى الطهر عن الجماع وقال الشافعي مباح وغير الموطوءة
تطلق واحدة لا زيادة عليها للسنة ولو كانت تحيض بالموطوءة
حتى لو طلق ثلاثا جملة لغير الموطوءة لا يكره وعند زفر يكره حال الحيض
كذا في الحواشي نقلا عن الشرع وفرق طلاق الموطوءة للسنة من حيث
الوقت والعدد على الاشهر بان طلقها واحدة فاذا مضى شهر اخر
طلقها اخرى فيمن لا تحيض لصغر او كبر او حمل وعند محمد وزفر لا تطلق
الحامل للسنة الا واحدة وصح طلاقهن اي الصغيرة والايسة والحامل
بعد الوطي بلا فصل وهو بدعي من حيث الوقت والعدد ان كان زايدا
على الواحدة وعند زفر يفصل بين الجماع والطلاق بشهر في حق الايسة
والصغيرة وطلاق الموطوءة حال كونها حائضا بدعي من حيث
الوقت فيراجعها لدفع البدعة وهو مستحب والاصح انها واجبة
ويطلقها ان شاء في طهر ثان وعن ابي حنيفة انه يطلقها في الطهر
الذي يلي الحيضة التي طلقها فيه ولو قال لموطوئته وهي من ذوات
الاقراء انت طالق ثلاثا للسنة ولم ينوِ شيئا وقع عند كل طهر
طلقة وان نوى ان تقع الثلاث الساعة اي في الحال او عند كل شهر
واحدة صحت نيته وقال زفر لا تصح اذا نوى الثلاث في الحال
ولو كانت ايسة مدخولا بها او صغيرة مدخولا بها فقال انت طالق
ثلاثا للسنة وقعت الساعة واحدة وبعد شهر اخرى ثم اعلم ان الخلوة
كالدخول في حق مراعاة السنة والبائن ليس سنيا سواء كان في حيض
او طهر ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ ولو كان الزوج مكرها
على الطلاق اما لو اكره على الاقرار بالطلاق فاقر لا ينفذ اقراره نص عليه
في شرح الطحاوي ولو كان الزوج سكران وفي احد قولي الشافعي
لا يقع وهو اختيار الكرخي والطحاوي ولو شرب من الاشربة التي تتخذ
من الحبوب او من العسل او من الشهد وطلق لا يقع خلافا لمحمد
كذا في شرح المحيط ولو شرب الخمر فلم يزل عقله بالشرب ولكن صدع
وزال عقله بالصداع لا يقع طلاقه كزواله بالبنج والدواء اذا لم يعلم
فعله قبل الاكل واما اذا علم فعله والاكل يقع الطلاق ولو اكره على الشرب
فشرب حتى سكر فطلق امراته قال بعض مشايخنا لا يقع وقال

بعضهم يقع ولو كان اخرس يقع باشارته حرا كان الزوج او عبدا لا
اي لا يقع طلاق الصبي والمجنون والنايم والسيد على امراة عبده
واعتباره بالنسا وقال الشافعي الطلاق يعتبر بحال الرجل والخلاف
يظهر في حرة تحت عبد او امة تحت حر فطلاق الحرة ثلاث مطلقا سوا
كان زوجها حرا او عبدا وقال الشافعي ثلاث اذا كان زوجها حرا وطلاق
الامة ثنتان مطلقا سوا كانت تحت حر او عبد وقال الشافعي
ثنتان ان كانت تحت عبد

باب الطلاق الصريح

هو اسم لكل
كلام مكشوف المراد كشفا لا شبهة فيه بحيث يسبق الى فهم السامع
مراده وذا انما يكون عند كثرة الاستعمال هو كانت طالق ومطلقة
وطلقتك ويقع الطلاق بهذه الالفاظ واحدة رجعية وان نوى الاكثر
او الابانة او لم ينو شيا وقال الشافعي ان نوى الثنتين واحدة
يقع ما نوى وبه قال زفر وهو قول ابي حنيفة الاول في نية الثلاث
ولو قال انت مطلقة بسكون الطا لا يكون طلاقا الا بالنية ولو قال انت
الطلاق اي انت طالق كرجل عدل او انت ذات الطلاق على حذف
المضاف او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع واحدة
رجعية سوا كانت بلا نية او نوى واحدة او ثنتين وعند زفر
تقع بنية الثنتين وهذا اذا كانت المنكوحة حرة اما اذا كانت امة
فتصح نية الثنتين واما ان نوى بهذه الالفاظ ثلاثا فثلاث ولو
قال انت طالق الطلاق وقال عنيت بقولي طالق واحدة وبقولي
الطلاق اخرى صدق وان اضاف الطلاق الى جملتها اي جملة المراة
بان قال انت طالق او الى ما يعبر به عنها اي عن الجملة كالرقبة
والعنق والروح والبدن والجسد والفرج والوجه او الى جز شايع
منها كنصفها او ثلثها تطلق هذا جواب الشرط وان اضاف الطلاق الى
اليد والرجل والدبر بان قال يدك او رجلك او دبرك طالق لا تطلق
وقال زفر والشافعي تطلق وكذا الخلاف في كل جز معين لا يعبر به عن
جميع البدن وكذا العتاق والايلا والظهار وكل سبب من اسباب الحرمة
على هذا الخلاف وما كان من اسباب الحل لا يصح اضافته الى الجز المعين
بالاخلاف ولو قال انت طالق نصف التطليقة او ثلثها يقع
طلقة واحدة ولو قال طلقتك ثلاثة انصاف تطليقتين

يقع

والمجنونة والمعنى عليه كالنايم والمجنون زيلعي اهـ

صحح التمرتاشي الوقوع وصحح قاضي خان في شرح الجامع الصغير عدم الوقوع كذا في غاية البيان معزيا الى التحفة قال في فتح القدير انه الاحسن اهـ

يقع ثلاث تطليقات ولو قال انت طالق ثلاثة انصاف تطليقة قيل
يقع ثلاث تطليقات والصحيح انه يقع تطليقتان ولو قال انت طالق
من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين يقع طلقة واحدة
ولو قال انت طالق من واحدة الى ثلاث او ما بين واحدة الى ثلاث
تطليقات ثنتان وهذا عند ابي حنيفة وقالا يقع في الاولى ثنتان وفي
الثانية ثلاث وقال زفر لا يقع شي في الاولى وفي الثانية تقع واحدة وهو
القياس ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين تقع طلقة واحدة
رجعية ان لم ينو او نوى الضرب والحساب وقال زفر والشافعي
يقع ثنتان وان نوى من واحدة في ثنتين واحدة وثنتين اي مع
ثنتين فثلاث طلقات تقع ولو قال انت طالق ثنتين في ثنتين
تقع ثنتان وان نوى الضرب والحساب وعند زفر تقع الثلاث
ولو قال انت طالق بمكة او في مكة او بين هنا يقع واحدة رجعية وقال زفر
بائنة ولو قال انت طالق بمكة او في مكة وفي الدار تنجيز اي
واقعة في الحال وهو ضد التعليق ولو قال انت طالق اذا دخلت
مكة تعليق فلا تطلق ما لم تدخل مكة فصل في اضافة الطلاق
الى الزمان اذا قال انت طالق غدا او في غد تطلق عند طلوع الصادق من الغد
ونية العصر صح في الثاني دون الاول بان قال انت طالق في غد وقال
نويت اخر النهار دين في القضا واما لو قال انت طالق غدا فقال نويت
اخر النهار لم يصدق في القضا وصحت النية فيما بينه وبين الله تعالى
فيهما وقالا لا يصدق قضا فيهما ولو قال انت طالق اليوم غدا او
غدا اليوم يعتبر الاول اي اول الوقتين الذي تلفظ به فيقع في
الاول في اليوم وهاهنا بعد الغد وفي الثاني يقع في الغد وصار قوله اليوم لغوا
وقوله لامراته انت طالق قبل ان تزوجك او امس ونكحها اليوم لغو فلا يقع
شي وان نكحها قبل امس وقع الان ولو قال
انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت
طلقت قوله انت طالق ان لم اطلقك او اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك لا تطلق
حتى يموت احدهما عند ابي حنيفة وعندهما كما سكت يقع اي اذا لم ثم اذا
مات الزوج يقع الطلاق عليها قبل موته بيسير فان لم يدخل بها
فلا ميراث لها وان دخل بها فلها الميراث وهذا الخلاف فيما اذا لم ينو

عند الجمع

طلقت رجعي

احرص

له نية اما اذا نوى الوقت فيقع في الحال ولو نوى الشرط يقع في آخر العمر
ولو قال انت طالق ما لم اطلقك انت طالق طلقت هذه الطلقة
اي الطلقة الثانية بقوله انت طالق اذا قال ذلك موصولا به والقياس
ان يقع المضاف فيقعان ان كانت موصولة وهو قول زفر ولو قال انت
كذا اي طالق يوم اتزوجك فنكحها ليلا حنث
وطلقت بخلاف الامر باليد بان قال امرك بيدك يوم يقدم فلان
نهارا ولم تعلم بقدومه حتى جن الليل فلا خيار لها وقوله انا منك طالق
لغو فلا تقع شي وان نوى الطلاق وقال الشافعي يقع الطلاق اذا نوى
وتبين في البائن والحرام اي لو قال انا منك باين او عليك حرام ونوى
الطلاق تقع الطلاق فيبين بها لانه اذا لم يكن له نية لا يقع شي وقوله
انت طالق طلقة واحدة او لا او مع موتي او مع موتك لغو
فلا يقع شي وقال محمد وهو قول ابي يوسف اولا يقع واحدة رجعية
في الصورة الاولى ولو ملكها كلها او شقصها اي بعضها او ملكته
كله او شقصه بطل العقد فلو اشتراها اي لو اشترى
الزوج منكوحته وبطل العقد لا يقع شي دخل بها او لم يدخل ويجب العدة
اتفاقا وعن محمد انه يقع ولو قال لامراته وهي امة غيره انت طالق
ثنتين مع عتق مولاك اياك فاعتق المولى له الرجعة ولو علق
عتقها وطلقتاها بمجي الغد لا يكون له الرجعة عندهما وعند محمد
له الرجعة وعدتها ثلاث حيض بالاجماع ولو قال لها انت طالق هكذا
واشار بثلاثة اصابع فهي ثلاث طلقات وانما قيد بهكذا لانه اذا
اشار باصابعه ولم يقل هكذا فهي واحدة ولو قال انت طالق
باين او انت طالق البتة او قال انت طالق افحش الطلاق
او طلاق الشيطان او انت طالق طلاق البدعة او كالجبل او اشد
الطلاق او كالف او ملء البيت او تطليقة شديدة او طويلة
او عريضة فهي واحدة باينة ان لم ينو ثلاثا مطلقا سواء دخل بها
او لم يدخل وسواء نوى ما دونه او لم ينو وقال الشافعي ان دخل
بها يقع واحدة رجعية في الفصول كلها وعن محمد في قوله طلاق الشيطان
يكون رجعيا ولا يثبت البينونة الا بالنية وعن ابي يوسف ومحمد
في قوله انت طالق طلقة البدعة لا يكون باينا الا بالنية وقال

وطلقتاها لم يقع صح

بمجي الغد لا صح

ابو يوسف

ابو يوسف في قوله طلاق الجبل يكون رجعيا وعن محمد في قوله كالف انه
يقع الثلاث عند عدم النية وعن ابي يوسف في قوله طويلة او عريضة
تقع رجعية وان نوى الثلاث في هذه الفصول صحت نيته فصل في
الطلاق قبل الدخول طلق غير الموطوءة بان قال انت طالق ثلاثا وقعن
وعن الحسن البصري يقع واحدة الا اذا قال اوقعت عليك ثلاث تطليقات
وان فرق الطلاق بان قال انت طالق ثلاث مرات بانت المراة بواحدة
وهي الاولى ولم يقع بالثانية والثالثة ولو ماتت المراة بعد الايقاع
اي بعد قوله انت طالق قبل العدد وهو ثلاث او ثنتان او واحدة لغا
الايقاع وهذه المسئلة تقرر ان الطلاق اذا اقترن بالعدد يكون الوقوع
بالعدد فلا يقع طلقة واحدة في غير المدخول بها بقوله انت طالق
اذا اقترن بالثلاث ولا يلغو ذكر الثلاث كما قال الحسن ولهذا اورد هذه
المسئلة في هذه الفصل والا لا اختصاص لها بغير المدخول بها ولو
قال انت طالق واحدة وواحدة او قال انت طالق واحدة قبل واحدة
او قال انت طالق واحدة بعدها واحدة تقع واحدة وعند
مالك تقع اثنتان في الاولى وضابطته في هذا الفارسي قبل راها وبعد
باها الا ندر احكام يك طلاق بد ان وفي قوله انت طالق واحدة
بعد واحدة او انت طالق واحدة قبلها واحدة او قال
انت طالق واحدة مع واحدة ~~قال انت طالق واحدة~~ واحدة
او معها واحدة يقع ثنتان وعن ابي يوسف في قوله معها
واحدة انه يقع واحدة ولو قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق
طلقة واحدة وواحدة فدخلت تقع واحدة عند ابي حنيفة
وعندهما تقع ثنتان وان اخر الشرط بان قال انت طالق واحدة
وواحدة ان دخلت الدار فثنتان باب الكنايات الكناية
ما استتر معناه وخفي مراده وفي الفتاوى الخانية الكناية ما يحتمل
الطلاق ولا يكون مذكورا نصا لا تطلق بها الا بنية او بدلالة الحال
كمذاكرة الطلاق وهذه الحالة ادل على الطلاق من النية وتطلق طلقة
واحدة رجعية في اعتدي واستبري رحمك وانت واحدة وقال زفر
يقع بها البائن كساير الكنايات وقال الشافعي لا يقع بها شي وقيل انما
يقع بها الطلاق اذا قال واحدة بالنصب حتى يكون نعتا للمصدر

كقوله انت طالق انت طالق انت

اي ثم وقع الطلاق بعدد قرنه لانه يقع اذا قال انت طالق واحدة يقع الطلاق بواحدة لا بانت طالق لان عمل الكلام موقوف على ذكر العدد فلا يفيد الحكم كما تقرر في الاصول انتهى مضمر

والاصل في هذه المسايل ان الملفوظ به اولا ان كان موقعا اولا وقعت واحدة وان كان الملفوظ به اولا موقعا اخرا وقعت ثنتان سراج هههه

ولان الرجوع لا ينافي الطلاق لانه يحتمل ان نفس المراة جعلها طلاقا للمبالغة اي انت طلقة واحدة كما يقال رجل عدل ولهذا قلنا يقع في قوله انت الطلاق او انت طلاق والنصب لا ينفي ان يكون نعتا للمصدر او انت طالق واحدة ان يكون مصدرا وفعل احر محتمل الاحتمال موجود والكل ونحوه فصار الاحتمال الا بدليل بنفس النعت مرادا مع الاحتمال زيلعي هههه

لانه نعت للمراة زيلعي ههه

وقد بنوه في الاقرار عليه فيما
لو قال علي الف درهم غير دانق
رفعا ونصبا فيحتاج الي الفرق
بجرهها

محذوف اما اذا قال واحدة بالرفع لا يقع شي وان نوى وان لم يعرب
واحدة يحتاج الي النية وقال عامة مشايخنا الكل علي الاختلاف لان العوام
لا يميزون بين وجوه الاعراب ولا يجوز بنا حكم يرجع الي العامة على هذا
وهو الصحيح وفي غيرها اي غير هذه الالفاظ الكنايات تطلق طلقة واحدة
بائنة وان نوى ثنتين وقال الشافعي يقع الرجعي في الجميع وقال زفر
ان نوى ثنتين يقع ثنتان وهذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة فيقع
ثنتان ايضا عندنا وتصح نية الثلاث حتي ان نوى الثلاث يقع الثلاث
الا في قوله اختاري كما سيأتي وهي اي الفاظ الكنايات باين بتة بتلة
بتلة البت والبتل القطع حرام خلية من الخلو برية من البراة
حبلك علي غاربك كناية عن التخلية لانهم اذا ارسلوا الناقة يجعلون
حبلها على غاربها وهو ما بين السنام والعنق الحقي باهلك وهبتك
لاهلك سرحتك فارقتك وعند الشافعي هما صريحان لا يحتاجان
الي النية امرك بيدك اختاري وفي هذين اللفظين لا تطلق ما لم تطلق
نفسها لانهما تفويضان انت حرة تقنعي تخمري اي البسي
الخمار استبري اغربي من العزبة وقيل اغربي مكان اغربي من
الغروب وهو البعد اخرجي اذهبي قومي ابتغي اي اطلبي
الازواج ثم الكنايات ثلاثة اقسام ما يصلح جوابا لا غير امرك بيدك
اختاري اعتدي واستبري وانت واحدة وانت حرة وكذا فارقتك
ولا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك وخليت سبيلك خلافا لابي يوسف
فان عنده يصلح جوابا وردا وما يصلح خلافا لابي يوسف فان
عنده يصلح جوابا وردا وما يصلح جوابا وردا لا غير اخرجي اذهبي
اغربي قومي تقنعي استبري تخمري وما يصلح جوابا وشتما خلية
برية بتلة باين حرام والاحوال ثلاثة احوال حالة الرضي وحالة
مذاكرة الطلاق بان تسأل هي طلاقها او غيرها طلاقها وحالة
الغضب ففي حالة الرضي لا يقع الطلاق في الالفاظ كلها الا بالنية
والقول قول الزوج في ترك النية مع اليمين وفي حالة مذاكرة
الطلاق يقع الطلاق في ساير الاقسام قضا الا فيما يصلح جوابا وردا
فانه لا يجعل طلاقا والقسم الثالث لا بد ان يجعل طلاقا لان الحال
لا يصلح للشتم فيتعين الجواب وفي حالة الغضب لا يقع الطلاق

الثلاثة صح

في الاقسام

في الاقسام الثلاثة الا فيما يصلح للجواب لا غير فانه يقع الطلاق ولو قال
اعتدي ثلاثا بان قال اعتدي اعتدي اعتدي ونوى بالاول طلاقا
وبما بقي حيضا صدق قضا ولو قال لم انو بالكل شيا يكون القول
قوله وان نوى الطلاق وان لم ينو بما بقي شيا اي قال نويت بالاولي
الطلاق ولم ينو بما بقي شيا او قال نويت بالاولي والثانية الطلاق ولم
ينو بالثالثة شيا او قال نويت بالكل الطلاق فهي ثلاث طلقات ولو
قال نويت بالاولي والثانية الطلاق وبالثالثة الحيض او قال نويت
بالاولي الطلاق وبالثالثة الحيض ولم انو بالثانية او قال نويت بالاولي
الطلاق وبالثانية الحيض ولم انو بالثالثة شيا او قال لم انو بالاولي والثانية
شيا ونويت بالثانية الحيض ولم انو بالثالثة شيا او قال لم انو بالاولي
والثالثة شيا ونويت بالثانية الطلاق يقع ثنتان ولو قال لم انو بالاولي
والثانية شيا ونويت بالثالثة الطلاق تقع واحدة وكذلك لو قال لم
انو بالاولي ونويت بالثانية والثالثة الحيض ولو قال نويت بهن تطليقة
واحدة فهي كذلك فيما بينه وبين الله سبحانه وتعالي واما في القضا
فهي ثلاث وفي كل موضع يصدق الزوج علي نفي النية هنا وفي ساير
الكنايات انما يصدق مع اليمين وتطلق بلست لي بامراة او لست
لك بزوج او ما انت لي بامراة وما انا لك بزوج ان نوى طلاقا وقالا
لا تطلق وان نوى وانما قيد بقوله ان نوى لانه لو لم ينو لا يقع شي بالاتفاق
والصريح يلحق الصريح والباين بان قال للمدخولة بها انت طالق ثم
قال انت طالق وهي في العدة او قال لامراته انت باين ثم قال انت
طالق وهي في العدة تقع الثانية ايضا وقال الشافعي لا يلحق الصريح
الباين والباين يلحق الصريح بان قال للمدخول بها انت طالق ثم
قال انت حرام وهي في العدة تقع الثانية ايضا لا الباين بان قال
للمدخولة بها انت باين ثم قال لها انت باين او حرام وهي في العدة لا يقع
الثانية وكذا اذا خالعها ولا ثم خالعها ثانيا لا يقع الثاني كذا في المحيط
الا اذا كان معلقا بان قال لها ان دخلت الدار فانت باين ثم ابانها
فدخلت الدار في عدتها وقع عليها طلاق اخر وعند زفر لا يقع ومن
اراد ضبط هذه المسايل فليحفظ هذا النظم والمطلق قد تطلق
والمطلق قد تبان والمبانة قد تطلق والمبانة لا تبان

رجعيا صح

اذا سال الزوج هل لك امراة
فقال لا لا يقع عليه شي وان نوى
انقيه

واحسن منه هذا النظم وهو طلاق
بعد اخر واقع سوا باين مع
مثله لم يتعلق

باب تفويض الطلاق قال لها اختاري حال كونه ينوي به الطلاق
فاختارت المراة في مجلسها بانت بواحدة والقياس ان لا يقع شي وان
نوي الزوج الطلاق وانما قيد بالنية لانه لو لم يكن له نية لا يقع شي ولم تصح
نية الزوج الثلاث وقال مالك يصح فان قامت المخيرة عن المجلس
قبل الاختيار او اخذت في عمل اخر غير الاختيار بطل التفويض حتي
لا يجوز لها ان تطلق نفسها بذلك الامر وذكر النفس او التطليقة او الاختيارة
او ما يكون كناية عن ذلك في احد كلاميهما شرط حتي لو قال لها اختاري
نفسك فقالت اخترت تقع واحدة بائنة ولو قال لها اختاري اختيارة فقالت
اخترت تقع واحدة بائنة واعلم ان هذا لم يصدق الزوج انها اختارت
نفسها اما اذا صدقها فانه يقع الطلاق بتصادقهما وان خرج الكلام منهما
مجملا بدون هذه الالفاظ وان قال لها اختاري فقالت انا اختار نفسي
او اخترت نفسي تطلق طلقة واحدة ان نوي الزوج الطلاق استحسانا والقياس
ان لا تطلق في الاولي وان قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت
اخترت الطلقة الاولي او الوسطي او الاخيرة او قالت اخترت
اختيارة فقد وقع الثلاث بلا نية من الزوج عند ابي حنيفة وعندهما
تطلق واحدة في غير اخترت اختيارة ولو قالت في جواب قوله اختاري ثلاثا
سوا ذكر مكررا او لم يذكر طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة
بانت بواحدة وذكر في الهداية يقع واحدة يملك الرجعة وقيل في بعض
نسخ الجامع الصغير والصواب انه لا يملك الرجعة وهكذا في الجامع الكبير ولو قال
لامراته امرك بيدك في تطليقة او قال لها اختاري تطليقة فاختارت
نفسها بان قالت قد اخترت نفسي طلقت طلقة واحدة رجعية
فصل في الامر باليد ولو قال لامراته امرك بيدك حال كونه ينوي
به ثلاثا فقالت اخترت نفسي بواحدة وقعن قوله بواحدة
اي بمرة واحدة والتقييد باليد اتفاقي حتي لو قال امرك في كفك او بيمينك
او شمالك او فمك او لسانك لا يختلف الحكم وفي قولها طلقت نفسي
واحدة او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة واعلم ان حكم الامر باليد كالحكم
في التخيير في حق الاقتصار علي المجلس وفي انه لا يقع الطلاق فيه بلا نية
الا انه اذا نوي ثلاث تطليقات هنا صح ولا يدخل الليل في قوله لامراته
امرك بيدك اليوم وبعد غد فلا يكون الليل وقتا للاختيار حتي

لو

لو اختارت نفسها في الليلة لا يقع الطلاق وان ردت المراة المخيرة الامر
في يومها في هذه المسئلة بطل امر ذلك اليوم وكان الامر بيدها بعد غد
وقال زفر يبطل الامر اصلا وفي قوله امرك بيدك اليوم وغدا يدخل
الليل في ذلك ويكون وقت الاختيار ممتدا الي غروب الشمس من الغد وان
ردت المراة المخيرة في يومها في هذه المسئلة لم يبق الامر في يدها
في الغد ايضا وعن ابي حنيفة انها اذا ردت الامر في اليوم لها ان تختار
نفسها غدا وعن ابي يوسف في الامالي انه اذا قال لامراته امرك بيدك اليوم
وامرك بيدك غدا فهما امران حتي اذا اختارت زوجها اليوم ثم جا الغد
صار الامر بيدها وهو الصحيح ولو مكثت المراة بعد التفويض يوما
او اكثر منه ولم تقم اي ولم تاخذ في عمل اخر ايضا او جلست عنه اي
عن القيام او اتكات عن قعود او عكست بان كانت متكئة فقعدت
او دعت اباها للمشورة او دعت شهودا للاشهاد او كانت
علي دابة فوقفت او نزلت بقي خيارها ثم هذا اذا كانت حاضرة
فان كانت غائبة يعتبر مجلس علمها وانما قيد بقوله ولم تقم لانها اذا
قامت او اخذت في عمل اخر خرج الامر من يدها كما مر وفي رواية اذا كانت
قاعدة فاتكات تبطل خيارها ولو كانت قاعدة فاضطجعت تبطل خيارها
عند زفر وهو رواية عن ابي يوسف وان سارت الدابة بعد التفويض
لا يبقي الخيار والفلك كالبيت وجريانه لا يبطل خيارها فصل في
المشية ولو قال لها طلقي نفسك ولم ينو او نوي واحدة فطلقت
بان قالت طلقت نفسي وقعت طلقة رجعية وان طلقت ثلاثا فيما
اذا قال طلقي نفسك وقد نواه وقعن قيد بالثلاث لان الزوج لو نوي
ثنتين لا تقع ثنتان الا ان تكون المراة امة وبانت نفسي فيما اذا قال
طلقي نفسك طلقت طلقة رجعية لا باخترت وعن ابي حنيفة
انه لا يقع بقولها ابنت نفسي ولو قال لها طلقي نفسك لا يملك الرجوع
عنه ويتقيد الامر بمجلسها حتي لو قامت عن مجلسها او تحولت
الي مكان اخر واخذت في عمل اخر خرج الامر من يدها الا اذا زاد
متي شئت فانه يجوز ان تطلق نفسها في المجلس وبعده ولو قال
لرجل طلق امراتي لم يتقيد بالمجلس فلذلك الرجل ان يطلق
في المجلس وبعده وللزوج ان يرجع عنه الا اذا زاد ان شئت

Copyright King Saud University

فانه يجوز ان يطلق نفسها في المجلس لا بعده لانه علقه بمشيته فصار
تمليكا لا توكيلا فيتقيد فذلك الرجل ان يطلق في المجلس وبعده وللزوج
ان يرجع عنه بالمجلس وليس للزوج ان يرجع وقال زفر هذا والاول سوا
ولو قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت طلقة واحدة وقعت واحدة
رجعية لا في عكسه اي لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا لم يقع
شي عند ابي حنيفة وعندهما يقع واحدة وفي طلقي نفسك ثلاثا ان
شيت فطلقت طلقة واحدة او في عكسه لا يقع عند ابي
حنيفة وعندهما يقع واحدة ولو امرها بالباين بان قال لها
طلقي نفسك واحدة باينة او الرجعي بان قال لها طلقي نفسك واحدة
رجعية فعكست بان قالت طلقت نفسي واحدة رجعية في الاولى
او باينة في الثانية وقع ما امر به ولا عبرة لما زادت او نقصت في الوصف
ولو قال لها انت طالق ان شيت فقالت شيت ان شيت فقال شيت
حال كونه ينوي الطلاق او قالت شيت ان كان كذا المعدوم
مثل ان تقول شيت ان جا المطر في جواب قوله انت طالق ان شيت
بطل الامر في الصورتين ولم يقع شي و لو قالت شيت ان كان كذا لشي
مضى اي ثابت طلقت طلقة رجعية ولو قال لها انت طالق متى
شيت او متى ما شيت او اذا شيت او اذا ما شيت فردت الامر
بان قالت لا اشا لا يرتد حتى يجوز لها ان تشا بعده وتطلق في اي
زمان شات ولا يتقيد بالمجلس ولا تطلق اي لا تملك الطلاق الا
طلقة واحدة وفي قوله انت طالق كلما شيت لها ان تفرق
الثلاث بان تطلق نفسها واحدة بعد واحدة حتى تطلق
ثلاثا ولا تجمع بان تطلق نفسها ثلاثا في كلمة واحدة فان طلقت
ثلاثا لا يقع شي عند ابي حنيفة وعندهما وقعت واحدة
ولو طلقت بعد زوج اخر لا يقع لان التعليق ينصرف الى
الملك القايم دون المستحدث حتى لو طلقت ثلاثا وتزوجت
بزوج اخر وعادت اليه فطلقت نفسها لم يطلق وفي قوله
لها انت طالق حيث شيت واين شيت لم يطلق حتى تشا
الطلاق في مجلسها انما قيد بالمشية في المجلس لانها لو قامت
من مجلسها قبل ان تشا فلا مشية لها في مجلس اخر حتى لا يقع

شي

وقعت رجعية صح صح

انت طالق صح

شي وفي قوله لها كيف شيت يقع طلقة رجعية كما قال في هذا
المقال قبل المشية وقال ابو يوسف ومحمد لا يقع ما لم تشا فان
شات واحدة باينة او ثلاثا وكان الزوج نواه اي نوى ما شات
وقع اما اذا شات ثلاثا والزوج نوى واحدة باينة او شات واحدة
باينة والزوج نوى الثلاث فتقع واحدة رجعية ولم لم
يحضر للزوج نية لم يذكر في الاصل ويجب ان يعتبر مشيتها
فيما شات حتى لو شات ثلاثا او واحدة باينة ولم ينو
الزوج وقع ما او قعت بالاتفاق وعند الجصاص يعتبر نية
الزوج لا مشيتها وفي قوله انت طالق كم شيت و انت طالق
ما شيت تطلق نفسها ما شات فيه اي في المجلس وان
قامت منه قبل ان تشا بطل الامر وان ردت الامر بان
قالت لا اشا ارتد فليس لها ان تطلق بعده وفي قوله طلقي
نفسك من ثلاث ما شيت اي اختاري من ثلاث ما شيت تطلق
نفسها ما دون الثلاث وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا عند
ابي حنيفة وعندهما لها ان تطلق نفسها ثلاثا ايضا باب
التعليق انما يصح التعليق حال كونه في الملك كقوله لمنكوحته
ان زرت فلانا فانت طالق فيقع الطلاق بعد الزيارة او مضافا
اليه اي يصح التعليق حال كونه مضافا الى الملك اي سببه
مطلقا سوا خص مصرا وقبيلة او وقتا او لم يخص وهو
وهو قول عمر وقال مالك ان خص مصرا او قبيلة صح
والا لا وهو قول ابن ابي ليلى وابن مسعود وعند الشافعي لا يصح
اصلا وهو قول ابن عباس كان نكحتك فانت طالق فيقع الطلاق
بعده اي بعد النكاح فلو قال لاجنبية ان زرت فانت طالق
فنكحها فزارت لم تطلق هذا نتيجة لما قبله والفاظ الشرط
ان واذا واذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما والشرط العلامة
ومنه اشراط الساعة اي علاماتها فسميت هذه الالفاظ به لاقترانها
بالفعل الذي هو شرط الحنث اي علامته لان الجزا انما يتعلق
بما هو على خطر الوجود وهو الافعال لا الاسما لا يحتمل معنى
الخطر فيها ففيها ان وجد الشرط انتهت اليمين فلا يتحقق

فايدة في الحنفي عن محمد رحمه الله في المضافة لا يقع وبه افتى ايمة خوارزم انتهى وهو قول الشافعي ويحتمل تقليده فيصح قاضي بل يحكم بل افتى عدل ويفوض في حادثتي وهذا ينفع ولا يفتي به بزازية انتهى من الضرر المختار ه

قوله سببه لان النكاح ليس بملك وانما هو اسم للعقد لكونه سببا للملك كانه قال ان ملكتك بالنكاح واطلاق السبب وارادة المسبب طريق من طرق المجاز زيلعي هو

بان قال لكل امراة من مصر اتزوجها او من بني غنم زيلعي

الشرط العلامة او مشتق من العلامة انما هو الشرط بالتحريك هكذا في الصحاح ونهاية ابن الاثير هو

Copyright King Saud University

الحنث بعده الا في كلما فان اليمين جرى بتطليقات ثلاث ولا تنتهي
حتى يستوفي الثلاث لا قتضائه عموم الافعال كاقتضاء كل عموم الاسماء
فلو قال كلما تزوجت امراة فهي طالق يحنث بكل مرة ولو تزوجها
بعد زوج اخر وزوال الملك بعد اليمين بان طلقها واحدة او اثنتين
وانقضت عدتها لا يبطل اليمين فان وجد الشرط في الملك طلقت
وانحلت اليمين والا اي وان لم يوجد في الملك بان قال لامراته
ان دخلت الدار فانت طالق فطلقها قبل وجود الشرط ومضت العدة
ثم دخلت الدار لا تطلق ولكن انحلت اليمين وان اختلفا في وجود
الشرط بان قال الشرط لم يوجد وقالت وجد فالقول له لانه منكر
الا اذا برهنت اي اذا اقامت المراة بينة فحينئذ لا يعتبر قوله وما لا
يعلم الا منها فالقول لها في حقها لا في حق غيرها كان حضت
فانت طالق وفلانة او ان كنت تحبيني فانت طالق وفلانة
فقالت حضت او احبك طلقت هي فقط ولم تطلق فلانة ولو قال
ان احببتني بقلبك فانت طالق فقالت احبك طلقت قضاء وفيما
بينه وبين الله سبحانه وتعالى وان كذبت عندهما وعند محمد لا تطلق
اذا كانت كاذبة فيما بينه وبين الله سبحانه وبرؤية الدم بعد ما قال
اذا حضت فانت طالق لا يقع الطلاق لاحتمال ان ينقطع فيما
دون الثلاث فان استمر الدم ثلاثا من الايام والليالي وقع
الطلاق من حين رات الدم حتى لو لم تكن مدخولا بها فتزوجت
بزوج اخر بعد الرؤية قبل التمادي ثم تمادى بها الدم كان النكاح
صحيحا وفي ان حضت حيضة يقع الطلاق حين تطهر من الحيض
ولم يقع قبل الطهر وفي ان ولدت ذكرا فانت طالق طلقة واحدة
وان ولدت انثى فثنتين فولدتهما والحال انه لم يدر الاول
منهما تطلق طلقة واحدة قضاء وثنتين تنزها حتى لو طلقها
واحدة قبل ذلك واراد ان يتزوجها قبل زوج اخر فالاحوط
ان لا يتزوجها ومضت العدة بوضع الحمل والمراد بالتنزه
التباعد عن مكان الحرمة والملك يشترط لاخر الشرطين صورتها
قال لها ان كلمت ابا عمرو وابا يوسف فانت طالق
ثلاثا فطلقها واحدة فانقضت عدتها فكلمت ابا عمرو

ثم

اما اذا زال بثلاث طلقات فانه يزيلها الا اذا كانت مضافة الى سبب الملك كتعليق لا تبطل بالثلاث لان صحتها باعتبار ملك سيحدث زيلعي هـ

اي والحيض قائم فاذا انقطع لا يقبل قولها لانه ضروري فيشترط قيام الشرط زيلعي هـ

اي بعد المعلق بالثلاث طلقها طلقة واحدة هـ

ثم تزوجها فكلمت ابا يوسف طلقت ثلاثا مع الواحد الاولى
والمسئلة على اربعة اوجه اما ان وجد الشرطان في الملك فيقع
ما بقي من الثلاث اجماعا او وجدا في غير الملك فلا يقع اجماعا
او وجد الاول في الملك والثاني في غير الملك فلا يقع ايضا
او وجد الاول في غير الملك والثاني في الملك فتطلق
عندنا خلافا لزفر ويبطل تنجيز الثلاث تعليقه اي تعليق
الثلاث والاولى ان يرجع للزوج حتى يشمل تعليق
الثلاث وما دونه وصورتها قال لامراته ان
دخلت الدار فانت طالق ثم طلقها ثلاثا ثم
عادت اليه بعد زوج اخر ثم دخلت الدار لم
يقع شيء وقال زفر يقع ما علق وانما قيد بالثلاث
لانه لو نجز ثنتين بعد التعليق لا يبطل التعليق عند هما
وعند محمد هي طالق ما بقي من الطلاق وهو قول زفر
والشافعي ولو علق الثلاث او البائن او العتق بالوطء لم
يجب العقر باللبث بعد الطلاق او العتق بالاتفاق وعن
ابي يوسف انه اوجب المهر في اللبث ايضا ولم يصر مراجعا به
اي اللبث في الرجعي الا اذا اخرج ثانيا بعد الاخراج فانه يجب
العقر فيهما ويصير مراجعا به بالاجماع صورته قال لامراته
او لامته ان جامعتك فانت طالق ثلاثا او انت حرة فلما التقى
الختانان لبث ساعة لم يجب عليه العقر وكذا لم يصر مراجعا
به اذا كان الطلاق المعلق رجعيا عند محمد وعند ابي يوسف
يصير مراجعا ولا تطلق في ان نكحتها عليك فهي طالق فنكحها
عليها في عدة الطلاق البائن صورته قال لامراته ان تزوجت
عليك فالتي اتزوج طالق فطلق امراته طلاقا بائنا ثم تزوج امرا
اخرى في عدتها لم تطلق هذه المراة فقوله في عدة البائن
اشارة الى انه اذا كان في عدة الرجعي تطلق ولا تطلق في قوله
انت طالق ان شاء الله حال كونه متصلا به خلافا لمالك وان ماتت
قبل قوله ان شاء الله وانما قيد بقوله متصلا لانه لو سكت ثبت
حكم الصدر ولا يبطل بان شاء الله وهذا اذا سكت من غير ضرورة

فروع في لسان الفتح بالفظه وقد عرف في الطلاق انه لو قال ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق وقع الثلاث واتفق الصة ان سكنت هذه البلدة فامراته طالق وخرج فورا كلها فخلعها ثم سكنها فكلف فانت طالق العدة لم تطلق خلافا ضرفنا رهـ ... فليحفظ انتهى

الجامع

هما

علي ما يشير اليه التركيب

Copyright © King Saud University

اما اذا سكت للتنفس او العطسة او نحوهما فهو لا يمنع الاتصال وفي قوله انت طالق ثلاثا الا واحدة يقع ثنتان وفي الا ثنتين تقع واحدة وعن ابي يوسف انه لا يصح استثناء الاكثر وفي ظاهر الرواية لا فرق وفي قوله انت طالق ثلاثا الا ثلاثا يقع ثلاث

باب طلاق المريض

واختلفوا في حد هذا المرض قيل هو الذي يكون صاحب فراش وان كان يقوم بنفسه وفي الجامع الصغير الخاني فسر كونه صاحب فراش ان لا يقوم بحوايجه الا بكلفة ومشقة وكان الغالب من حاله الهلاك والصحيح انه ان امكنه القيام بحوايجه في البيت ولا يمكنه القيام خارج البيت لا يكون مريضا مرض الموت والمراة اذا كانت لا يمكنها القيام للصعود على السطح كانت مريضة والا لا لو طلقها رجعيا اي امراة حرة مسلمة رجعيا بغير رضاها في مرضه ومات في عدتها ورثت المراة وبعدها اي بعد العدة لا ترث مطلقا سواء تزوجت اولا وكذا لا ترث اذا طلقها قبل الدخول وقال مالك ترث امراة الفار بعد العدة قبل ان تتزوج بزوج اخر وقال الشافعي لا ترث في البائن وان ابانها بامرها او اختلعت منه او اختارت نفسها بتفويضه ثم مات وهي في العدة لم ترث وفي قولها طلقني رجعية فطلقها ثلاثا ورثت وانما قيد بالرجعية لانها لو قالت طلقني بائنة وابانها لا ترث كما تقدم آنفا وان ابانها بامرها في مرضه او تصادقا على الابانة في الصحة و على مضي العدة اي ان طلقها بائنا في مرضه بامرها او ان قال لها في مرضه ان الطلاق البائن كان في صحتي وقد مضت عدتك فصدقته فاقر لها بدين او اوصى لها بوصية في الصورتين فلها الاقل منه ومن ارثها عند ابي حنيفة وعندهما يجوز اقراره ووصيته في الثانية ثم انه يجب العدة في الاولى وعند زفر لها جميع ما اقر او اوصى في الصورة الاولى ومن بارز رجلا او قدم ليقتل بقود اي قصاص او رجم في الزنا فابانها عقيب

هذه

هذه الا انها ورثت ان مات في ذلك الوجه او قتل وهي في العدة وعن ابي حنيفة في النوادر فيمن خرج للبراز اي المبارزة لا يكون فارا فلا ترث ولو كان محصورا اي ممنوعا في حصن فطلق امراته بائنا او كان في صف القتال فطلق امراته بائنا لا ترث ولو علق طلاقها بفعل شخص اجنبي او بمجي الوقت بان قال ان دخل فلان الدار او اذا جاء راس الشهر فانت طالق والحال ان التعليق والشرط في مرضه او علق طلاقها بفعل نفسه مطلقا سواء كان ماله بد منه او لا بد له منه وهما اي التعليق والشرط في مرضه او الشرط في مرضه فقط اي دون التعليق او علق بفعلها الحال انها لا بد لها منه كالاكل والشرب وكلام الابوين وصوم الفرض وصلاتها وتقاضي الدين والقيام والقعود وهما في المرض او الشرط فيه دون التعليق ورثت المراة في جميع الصور وعند محمد وزفر لا ترث في الصورة المذكورة اخيرا ترث الاخيرة وفي غيرها اي في غير هذه الوجوه المذكورة لا ترث كما اذا علق طلاقها بفعلها والفعل مما لها بد منه ككلام زيد غير مديون لها وكما اذا علق طلاقها بفعل اجنبي او بمجي الوقت في الصحة ووجد الشرط في المرض ولو ابانها في مرضه فصح المريض فمات بمرض اخر او ابانها فارتد ثم اسلمت ثم مات وهي في العدة لم ترث في الصورتين وقال زفر ترث في الصورة الاولى وان طاوعت ابن الزوج في الجماع والمسئلة بحالها او لاعن اي ان قذف امراته ونفى صحيح ولا عنا وفرق بينهما او آلى حال كونه مريضا ثم مات وهي في العدة ورثت وقال محمد لا ترث في الاولى ولو قذفها في المرض ورثت عندهم جميعا وان آلى في صحته وبانت منه بان انقضت مدة الايلاء في مرضه لا ترث فلما ذكر سبب الحرمة ذكر رافعه عقيبه حيث قال

باب الرجعة

اسم من رجع رجوعا بكسر الراء وفتحها والفتح افصح وانما سميت بها لرد سبب الزوال هي استدامة النكاح القائم في العدة وعند

سياتي هذه المسئلة ايضا في اقرار المريض هو

Copyright © King Saud University

هي
الشافعي استباحة الوطي وتصح الرجعة في العدة ان لم يطلق ثلاثا ولا بائنا
وقد دخل بها وهي في العدة ولو كانت لم ترض براجعتك اي
تصح به في الحضر وراجعت امراتي في الحضر والغيبة وتصح الرجعة
بما يوجب حرمة المصاهرة وهو الوطي والتقبيل بشهوة واللمس
بشهوة والنظر الي فرجها بشهوة وقال الشافعي لا تصح الرجعة
الا بالقول اذا قدر عليه بان لا يكون اخرس او معتقل اللسان
والاشهاد مندوب او مستحب عليها اي علي الرجعة وقال مالك
والشافعي لا تصح الرجعة الا بالاشهاد ولو قال بعد العدة راجعتك فيها
اي لو اخبر بعد مضيها بان قال كنت راجعتك في العدة فصدقته
تصح الرجعة والا اي وان لم تصدقه لا تصح الرجعة وكان القول
لها كراجعتك فقالت حال كونها مجيبة له قد مضت عدتي
علي الفور متصلا بقوله فانه لا تصح الرجعة عند ابي حنيفة
والقول لها وعند هما تصح والقول له وان قال زوج الامة
بعد مضي العدة كنت راجعتك فيها فصدقه سيدها وكذبته
الامة او قالت الامة مضت عدتي وانكرا اي الزوج والسيد
فالقول لها في الصورتين عند ابي حنيفة وعند هما القول
قول المولي في الاولي وتنقطع الرجعة ان طهرت المعتدة من
الحيض الاخير وهي الثالثة التي تنقضي العدة بها لعشرة ايام
وان كانت لم تغتسل وان طهرت من هذا الحيض لاقل من عشرة
ايام لا تنقطع الرجعة حتي تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة
حتي لو بقي من الوقت بعد الانقطاع مقدار ما تتمكن من الاغتسال
والتحريم للصلاة فذهب ذلك القدر يحكم بطهارتها وقال زفر لا تنقطع
بمضي وقتها او تتيمم ان لم تقدر علي الماء بعد ما طهرت دون
العشرة وتصلي مطلقا سواء كانت مكتوبة او تطوعا وان تيممت
ولم تصل تبقي حق الرجعة استحسانا وهو قولهما وعند محمد لم يبق
وهو القياس ثم قيل تنقطع بنفس الشروع عند ابي حنيفة وابي يوسف
والصحيح ان الرجعة لا تنقطع عندهما ما لم تفرغ منها ولو اغتسلت
المعتدة من الحيضة الثالثة ونسيت اقل من عضو تنقطع
الرجعة ولو عضوا تاما لا تنقطع وعن ابي يوسف ان ترك المضمضة

والاستنشاق

الداخل صح

اي صح

مع اليمين اجماعا زيلعي

بدون صح

47

والاستنشاق كترك عضو كامل وعنه وهو قول محمد هو بمنزلة ما دون
العضو ولو طلق ذات حمل او ذات ولد وقال لم اطاها راجع
اي له ان يراجعها هذا اذا كانت الولادة بعد ستة اشهر من يوم
التزوج او اكثر اما اذا كانت لاقل من ستة اشهر لا يكون له الرجعة
وان خلا بها واغلق بابا او ارخي سترا وقال لم اجامعها ثم طلقها لا
رجعة له عليها فان راجعها والمسئلة بحالها يعني طلقها بعد ما خلا
بها وقال لم اجامعها ثم راجعها ثم ولدت بعدها لاقل من عامين
بيوم من وقت الطلاق صحت تلك الرجعة اذا قال لامراته
ان ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم ولدت من بطن اخر لاقل من
سنتين بيوم او لاكثر فهي اي الولادة الثانية رجعة وذكر في كتاب
الدعوي ان المطلقة طلاقا رجعيا اذا ولدت لاقل من سنتين بيوم
لا يكون رجعة ولو قال كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت
ثلاثة اولاد في بطون مختلفة فالولد الثاني يصير مراجعا في الطلاق
الاول والثالث يصير مراجعا في الطلاق الثاني رجعة وتقع الطلاق
الثالث بولادة الولد الثالث ووجبت العدة بالاقراء ولا سبيل
الي الرجعة وان كانوا في بطن واحد طلقت بالولد الاول
وبالثاني وانقضت العدة بالثالث والمطلقة الرجعية
تتزين وتتشوف في العدة اي تجلو وجهها وتصقل
خدها هذا اذا كانت المراجعة مرجوة اما اذا كانت
تعلم انه لا يراجعها لشدة بغضها فانها لا تفعل
ذلك وانما قيد بها لان المبتوتة والمتوفي عنها زوجها
تحد علي ما سيجي وندب للزوج انه لا يدخل عليها حتي يوذنها
ويعلمها بالتنحنح وخفق النعل ولا يسافر الزوج بها اي
بالمطلقة الرجعية حتي يراجعها وقال زفر له ان
يسافر بها والطلاق الرجعي لا يحرم الوطي حتي لو وطيها لا يغرم
العقر وقال الشافعي يحرم حتي يغرم العقر تحل فيما دون
الثلاث في العدة وبعدها لا المبانة اي لا تنكح المبانة
بالثلاث مطلقا سواء كانت في العدة او لا ولو كانت
المبانة حرة ولا ينكح المبانة بالثنتين لو كانت امة

التزوج في مدة يتصور ان يكون
الولد منه ويثبت نسبه منه
بان ولدت لتمام صح صح صح

قوله وان خلا بها لان الخلوة انما اقيمت مقام
الوطي في حق تاكيد البدل الذي هو حقها لما فيه من
التمكن من الوطي ضرورة لان الوطي ليس في وسعها
وفي حق العدة التي هي حق الشرع تعالي حتي لا ضرورة
والرجعة حقه ولا تقام الخلوة مقام الوطي في حق
الرجعة الا تري ان الخلوة لا تحل للزوج الاول
ولا تجب الكفارة في رمضان فلا يجب
الاغتسال نعم ان الخلوة اقيمت مقام
الوطي في جميع الاحكام وكذا في حق
الرجعة لان الرجعة تثبت في النكاح
المتاكد بالوطي ولم يحصل وطي
وانما وجبت العدة احتياطا هـ هـ

فان ولدت لاكثر من سنتين كان رجعة صح

قال الزيلعي التغريب عام في البدن
والتشوف في الوجه خاصة
ويقال شوفت الشي اي جلوته
ودينار مشوف اي مجلو انتهي
وفي السراج الوهاج وقوله
تتشوف اي تتطلع وتتطاول
لكي يراها الزوج انتهي هـ هـ

٣ وتنكح مبانته صح

Copyright to King Saud University

حتى يطاها غيره مطلقا سوا كان في حيض او نفاس او احرام او
هو صايم او هي صايمة وسوا انزل او لا ولو كان ذكر الغير
مراهقا اي صبيا قريبا الى البلوغ وقال مالك لا يصح بنكاح
اي حتى يطاها بنكاح صحيح وحتى تمضي عدته اي عدة ذلك
الغير ~~لا بملك يمين لان وطي~~ اي عدة ذكر الغير
لا بملك يمين لان وطي المولى ليس بنكاح وكره النكاح بشرط
التحليل بان يقول اتزوجك على ان احللك للزوج الاول
وان حلت للاول عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف النكاح فاسد
ولا تحل للاول وعند محمد النكاح الثاني صحيح ولا تحل للاول
ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث يعني اذا طلق الحرة طلقة
او طلقتين ومضت عدتها وتزوجت بزوج اخر ثم عادت
الى الزوج الاول عادت بثلاث طلقات ويهدم الزوج الثاني
ما دون الثلاث كما يهدم الثلاث عندهما وعند محمد وزفر
والشافعي لا يهدم ما دون الثلاث ولو اخبرت مطلقة الثلاث
بمضي عدتها والحال ان المدة تحتمله اي المذكورة
وهو عدتان له اي للزوج ان يصدقها ان غلب على ظنه صدقها
وادنى مدة المدة عند ابي حنيفة شهران ان اخبرت
بالمضي بالاقرا وعندهما تسعة وثلاثون يوما وان كانت
امة فعندهما تصدق في احدى وعشرين يوما ستة للحيضتين
وخمسة عشر للطهر وعنده في رواية محمد في الاربعين يوما

باب الايلا

والمناسبة ان الطلاق سبب للحرمة والرجعة
رافعة لها فكذلك الايلا سبب للحرمة والفي رافع لها وهو
في اللغة اليمين وهو الحلف بالله سبحانه وتعالى او غيره من
الطلاق او العتاق او الحج او غير ذلك وفي الشرع هو الحلف
على ترك قربانها اربعة اشهر او اكثر كقوله والله لا اقربك اربعة اشهر او والله لا اقربك
قوله قربانها اي قربان المنكوحة احترازا عن اليمين على
ترك الوطي الامة من المولى فانه لا يكون ايلا فان وطي
المولى في هذه المدة كفر ان كان يمينا بالله سبحانه وتعالى
وان كان يمينا بغيره فما جعله جزا لزمه من الحنث

وقع

لان الانزال ليس بشرط

قوله وكره اي كراهة تحريم لحديث لعن الله المحلل والمحلل له اسمعي من مختار

دخل بها كما ر

يوما

قوله مراهقا وقدره شمس الائمة الاسلام بعشر سنين ...

اسد ابتدا تلك المدة من وقت الحيض الاول لا من الطلاق برجندي هـ

اي في تحريمه

وقع وعند الشافعي يحنث في يمينه ولا يلزمه الكفارة وسقط
الايلا حتى لو مضت المدة لا يقع الطلاق والا اي وان لم
يطاها فيها ومضت بانت بتطليقة واحدة عندنا وقال
الشافعي لا يقع الفرقة بمضي المدة ولكن يتوقف الحكم
بعد المدة ~~ولكن يتوقف الحكم بعد المدة~~ على ان يفي
اليها او يفارقها فان ابى ان يفعل فرق القاضي بينهما
ويفرقه تطليقة وسقط اليمين بعد ما بانت لو حلف
على اربعة اشهر وبقيت اليمين بعده لو حلف
على الابد بان قال والله لا اقربك ابدا او حلف من غير
تقييد بان قال والله لا اقربك ولم يقل بعده ابدا
فلو نكحها ثانيا وثالثا والحال انها مضت المدتان بلا في بانت
باخريين فان نكحها اي التي وقعت عليها ثلاث طلقات بعد زوج
لم يطلق بتكرر الايلا بمضي المدة خلافا لزفر ولو وطيها
اي التي نكحها بعد زوج اخر كفر لبقا اليمين ولا ايلا فيما
دون اربعة اشهر في الحرة حتى لو حلف ان لا يقربها اقل
من اربعة اشهر لم يكن موليا وقال ابن ابي ليلى يكون
موليا فان تركها اربعة اشهر بانت بتطليقة وهكذا
كان يقول ابو حنيفة اولا فلما بلغه فتوى ابن عباس
لا ايلا فيما دون اربعة اشهر رجع عنه ولو قال
والله لا اقربك شهرين بعد هذين الشهرين يكون ايلا ولو مكث يوما
او ساعة بعد ما قال والله لا اقربك شهرين ثم قال
والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين او قال لا اقربك
سنة الا يوما او ساعة او قال حال كونه بالبصرة
والله لا ادخل مكة والحال انها هي اي المنكوحة بها لا يكون
موليا في الصور الثلاث خلافا لزفر في الثانية فان عنده
يكون موليا وان حلف بحج او صوم او صدقة او عتق او طلاق
او الى من المطلقة الرجعية وهي في العدة بان قال لها والله لا اقربك
اربعة اشهر فهو مول في جميع الصور وفي العتق خلاف ابي
يوسف ولو قال اذا قربتك فعلي صلاة لا يكون موليا وعند

ومحمد يكون موليا ومن المبانة اي لو آلى من المبانة بتطليقة
او بتطليقتين وهي في العدة ومن الاجنبية لا يكون موليا ومدة
ايلا الامة شهران وقال الشافعي اربعة اشهر وان
عجز المولي عن وطيها بمرضه او بمرضها او الرتق ومعناه تقتح التا انسدا د
الرحم بعظم او نحوه والرتق بالسكون مانع يمنع سلوك
الذكر اما غدة غليظة او لحمة مرتفعة او عظم كذا في الطلبة
او بالصغر او بعد مسافة لا تقطع باربعة اشهر ففيئه
اي رجوعه ان يقول فئت اليها وقال الشافعي لا في الا بالجماع
وهو مذهب الطحاوي هذا اذا كان المولي مريضا حين الى
وتمت اربعة اشهر وهو مريض اما اذا كان صحيحا حين
الى وبقي صحيحا بعد ايلائه مقدار ما يستطيع فيه ان يجامعها
ثم مرض بعد ذلك فلم تكن فيئه الا الجماع وقال زفر فيئه
باللسان وان قدر في المدة فانه صح او صحت فيئه الوطي
وبطل ذلك الفي قوله انت علي حرام ايلا ان نوى التحريم او لم
ينو شيئا وظهار ان نواه اي الظهار وقال محمد لا يكون ظهارا
وكذب اي هدر ان نوى الكذب وقيل لا يصدق في قضا و
طلقة بائنة ان نوى الطلاق وثلاث ان نواه اي الثلاث
وفي الفتاوى اذا قال لامراته انت علي حرام و والحال ان
الحرام عنده طلاق ولكن لم ينو طلاقا وقع الطلاق وجعل نا وباعرفنا
والله اعلم باب الخلع يقال خلعت زوجها اذا افتدت
منه بمالها والاسم الخلع بالضم والمناسبة ان الايلا يكون بنا على نشوز
الزوج والخلع بنا على نشوز الزوجة غالبا هو الفصل من النكاح والواقع
به وبالطلاق على مال طلاق بائن وقال الشافعي الخلع فسخ حتى لو
خالعها بعد الطلقتين لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره عندنا
خلافا له وقال بعض الناس يقع بالخلع تطليقة رجعية
كذا في الجامع الكبير الخاني ولزمها المال وكره اخذ شيء عوض
من المراة في الخلع قل او كثر ان نشز الزوج وان نشزت المراة
لا يكره ولا باس له باخذ المهر الذي قبضته منه بعينه او مثله وان
اراد ان ياخذ منها زيادة على مهرها كره في رواية المبسوط

ولا يكره

ولا يكره في رواية الجامع الصغير النشز بالسكون والحركة
المكان المرتفع والجمع نشوز وانشاز ومنه نشزت
المراة على زوجها فهي ناشزة اذا استعصت عليه
وابغضته كذا في المغرب وما صلح مهرا صلح بدل الخلع وانما
لم يذكر عكسه حيث لم يقل وكل ما لا يجوز ان يكون مهرا
لا يجوز ان يكون بدلا في الخلع لانه ذكر في المبسوط
وان اختلعت منه بما في بطن جاريتها او بما في بطن
غنمها جاز وله ما في بطنها بخلاف الصداق فان في
مثله يجب مهر المثل لان ما في البطن ليس بمال متقوم
في الحال وانما هو مال بعد الانفصال فان خالعها
او طلقها المسلم بخمر او خنزير او ميتة وقع الطلاق بائنا
في الخلع رجعيا في غيره وهو الطلاق مجانا اي لا يجب له عليها
شيء لا المسمى ولا غيره كخالعني على ما في يدي و الحال انه
لا شيء في يدها وان زادت بان قالت خالعني على ما في يدي
من مال او من دراهم حين لا شيء في يدها ردت مهرها في الصورة
الاولى او ردت ثلاثة دراهم في الثانية ثم قوله ردت
مهرها اشارة الى ان المهر مقبوض لان الرد انما يكون
بعد الاخذ وان كانت لم تقبض شيئا بعد سقط وان خلع
على عبد ابق لها على انها بريئة من ضمانه اي المراة من ضمانه
وعليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان
عجزت قالت طلقني ثلاثا بالف درهم فطلق طلقة واحدة
له ثلث الالف وهو ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث درهم
وبانت بواحدة وفي على الالف بان قالت طلقني ثلاثا
على الالف وقع رجعي حال كونه مجانا عند ابي حنيفة وعندهما
وهو قول الشافعي يقع تطليقة بائنة بثلث الالف
ولو قال طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف فطلقت واحدة لم
يقع شيء ولو قال انت طالق بالف او على الف فقبلت
لزم الالف وطلقت بواحدة وانما قيد بقولها لانها
لو لم تقبل لا تطلق ولا يلزمها شيء ولو قال لزوجته انت

في فتح القدير ان رواية الجامع الوجه
وصححه الشمني رواية المبسوط هو

لكن قال الاتقاني في غاية
البيان انه مطرد منعكس هو

او بالرتق ٣

اي باطل

ويكون يمينا لان الظاهر
ان الحرام في الشرع
يمين سراج ٥٥

٢ المهر براءه

وثلاثون صح

درهم صح

طالق وعليك الف او قال المولى لعبده انت حر وعليك الف
طلقت في الخلع وعتق مطلقا سوا قبل الالف اولا مجانا وذلك
عند ابي حنيفة وعندهما عليها الالف ان قبلا وان لم تقبلا لا تقع
الطلاق والعتاق وكذا اذا قالت المراة لزوجها
طلقني ولك الف درهم او خالعني ولك الف درهم
فقبل ذكر وقع الطلاق ولم يجب المال عليها عنده
وعندهما يجب عليها المال وصح شرط الخيار لها
في الخلع لا له فان طلقها على الف على انها بالخيار ثلاثة
ايام فقبلت صح شرط الخيار فان ردت الخيار
في المدة بطل الخلع ولا يقع الطلاق وان اختارت
فالطلاق واقع والمال لازم وقالا الخيار باطل
والطلاق واقع في الحال والمال لازم وقالا الخيار
~~باطل والطلاق واقع في الحال والمال لازم~~ عليها
وان خالعها على انه بالخيار ثلاثة ايام فقبلت
بطل الخيار ووقع الطلاق بالاتفاق ولو قال
لامراته طلقتك امس بالف فلم تقبلي فقالت
قبلت صدق الزوج والقول قوله بخلاف البيع
فانه لو قال لغيره بعت منك هذا العبد بالف امس
فلم تقبل فقال المشتري قبلت فالقول للمشتري
ويسقط الخلع والمباراة تفاعل من برى اي
ابرا كل واحد منهما صاحبه ومنه قولهم المبارأة
كالخلع وترك الهمزة خطا كذا في المغرب كل حق
لكل واحد من الزوجين على الاخر مما يتعلق
بالنكاح اي من الحقوق الواجبة في هذا النكاح
الثابتة عند الخلع فلا تسقط نفقة العدة ومونة
السكنى ونفقة الولد ودين واجب عليه بسبب اخر
ومهر كان لها عليه في نكاح سابق والجواب في الدين
ظاهر الرواية حتى لو خالعها او بارأها بمال معلوم كان
للزوج ما سمت له ولم يبق لاحد منهما قبل صاحبه دعوى

وهو

٤٧

وهو اسم للادعاء والف للتانيث فلا تنون وجمعها دعاوى بالفتح كالفتوى
والفتاوى كذا في المغرب في المهر مقبوضا كان او غير مقبوض قبل الدخول
بها وبعده وقال محمد لا يسقط فيهما الا ما سمياه وايهما كان له قبل صاحبه
شي من المهر رده عليه وابو يوسف معه في الخلع ومع ابي حنيفة
في المباراة في انه لا شي لاحدهما على صاحبه ولا شي فيها عند ابي حنيفة
وان خلع الولي صغيرته مع زوجها بمالها لم يجز الخلع عليها فلا يسقط شي
من المهر ولا يستحق الزوج ما عين الولي من مال الصغيرة ولكن طلقت
وهو الصحيح وفي رواية لا يقع الطلاق الا اذا قبلت الصغيرة ولو
خلع الولي صغيرته بالف على انه اي الولي ضامن طلقت والالف واجب
عليه ولم يرد بهذا الضمان الكفالة عن الصغيرة ولكن المراد بالضمان
هنا التزام المال ابتدا لا بجهة الكفالة والله اعلم باب
الظهار والظهار ايضا بنا على النشوز ماخوذ من الظهر وهو
في الشرع تشبيه المنكوحة بمحرمة عليه اي المظاهر مطلقا
سوا كانت الحرمة بنسب او رضاع حتى لو قال انت علي
كظهر فلانة وهي ام المزني بها او ابنة المزني بها فانه لا يكون
مظاهرا لان من الفقها من يقول ان الحرام لا يحرم حلالا
كذا في شرح الطحاوي على التابيد اي حرمة كائنة على التابيد
وهو احتراز عن حرمة لا على التابيد كاخت امراته حرم
الوطي ودواعيه وهي اللمس والتقبيل ونحوهما بانت علي
كظهر امي حتى يكفر وقال الشافعي الدواعي ليست
بحرام فلو وطي المظاهر قبله استغفر ربه فقط ولا شي
عليه غير الكفارة الاولى صح وعوده اي العود الذي تجب به الكفارة اي
ليستقر به وجوبها عزمه على وطيها وعند الشافعي
السكوت عن الطلاق عقيب الظهار عود له وبطنها اي
اذا قال انت علي كبطن امي وفخذها وفرجها فهو مظاهر كما
اذا قال انت علي كظهرها فلو قال كيدها او رجلها او عقبها
لم يكن مظاهرا واخته وعمته وامه رضاعا كامه وراسك اي
اذا قال راسك علي كظهر امي وفرجك ووجهك ورقبتك
ونصفك وثلثك كانت علي كظهر امي فيكون مظاهرا وان نوى
بانت علي مثل امي برا وكرامة منصوب على انه مفعول له
نوى او ظهارا وطلاقا فكما نوى والا اي وان لم ينو شيئا

قوله حتى هذا التفريع على لفظة ساقطة من التعريف وهو قوله مؤبدا كما يعلم من الزيلعي وغيره اه

او مصاهرة

وفي شرح الجماني يكون مظاهرا عند ابي يوسف خلافا لمحمد بناء على ان القاضي اذا قضى بجواز نكاحه نفذ عنده خلافا لابي يوسف زيلعي اه

ع الاستغفار من جهة تحريم الوطي قبل التكفير ولا شي عليه غير الكفارة من جهة الظهار ولم يعد حتى يكفر صح

Copyright King Saud University

لغي ما قال وقال محمد يكون مظاهرا وبانت اي ان نوى
بقوله انت علي حرام كامي ظهارا او طلاقا فكما نوى
وان لم يكن له نية فظهار وعند ابي يوسف ايلاء وبانت
علي حرام اي ان نوى بانت علي حرام كظهر امي طلاقا
او ايلاء فظهار عند ابي حنيفة وعندهما ان نوى الظهار
او لم يكن له نية فظهار وان نوى الطلاق فطلاق ولا ظهار
الا من زوجته حتى لو ظاهر من امته او مدبرته او ام
ولده لم يكن مظاهرا خلافا لمالك فلو نكح امراة بلا امرها
فظاهر منها فاجازت اي النكاح بطل الظهار انتن علي
اي قول الزوج لزوجاته انتن علي كظهر امي ظهار منهن
فيكون مظاهرا منهن وكفر لكل واحدة منهن وقال
مالك تكفيه كفارة واحدة فصل في الكفارة هي
تحرير رقبة اي الكفارة مطلقا سواء كانت كافرة او مسلمة او ذكرا
او انثى او صغيرة او كبيرة وسواء كان مقطوع الاذنين
او الرجلين او اليد او الخصي او المجبوب او الاعور او الاصم
او المرتد او المرتدة وكذا الحكم في ساير الكفارات غير ان في كفارة
القتل لا تجوز الكافرة بالنص وقال الشافعي لا تجوز الكافرة
وقال زفر لا يجوز تحرير مقطوع الاذنين وفي رواية النوادر
لا يجوز الاصم وقيل لا يجوز الاصم الاصلي اذ لا بد ان يكون
اخرس واعتاق الاخرس لا يجوز وعند بعض المشايخ
لا يجوز اعتاق المرتد عنها ولم يجز تحرير المملوك الاعمى
ومقطوع اليدين او ابهاميهما اي ابهامي اليدين او الرجلين
او اليد والرجل من جانب واحد وتخصيص الابهامين اشارة الى انه
اذا كان غيرهما يجوز والمجنون اي الذي لا يعقل والذي يجن ويفيق
يجزيه والمدبر وقال الشافعي يجوز تحرير المدبر وام الولد والمكاتب
الذي ادى شيا من بدل الكتابة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز
تحريره عنها فان لم يود شيا او اشترى قريبه الذي
يعتق عليه بالشراء وهو ذو رحم محرم ناويا بالشراء الكفارة
مطلقا سواء كانت الكفارة ظهارا او يمينا او حرر نصف عبده
عن كفارته ثم حرر باقيه عنها قبل الوطء بينهما صح وقال زفر

لايصح

واما المرتدة فتجوز بلا خلاف زيلعي وعبارة السراج الوهاج وقوله الكافرة يعني الاصلية اما المرتدة والمرتد لا يجوز انتهى فتامله هو

قوله المرتد لانه مستحق القتل حتى لو كانت مرتدة جاز زيلعي هو

لانه مستحق القتل حتى لو كانت مرتدة جاز بلا خلاف واما المرتدة فيجوز بلا خلاف زيلعي هو

وعبارة السراج الوهاج وقوله الكافرة يعني الاصلية اما المرتدة والمرتد لا يجوز انتهى فتامله هو

لا يصح في الاولى وقال الشافعي لا يصح في الاولى والثانية ايضا والتقييد
بالشراء اشارة الى انه لو ورث ناويا بالارث الكفارة لم يكفه عنها
وان حرر نصف عبد مشترك عنها وضمن باقيه بان كان موسرا
او حرر عنها نصف عبده ثم وطئ التي ظاهر منها ثم حرر
باقيه في الصورتين لا يجوز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز فان لم يجد
اي لم يستطع ما يعتق صام شهرين متتابعين ليس فيهما رمضان
وايام منهية حتى لو دخل في صومه يوم النحر والفطر وايام
التشريق ورمضان فعليه استقبال الصوم ولو صام شهرين
بالاهلة جاز وان كان كل شهر تسعة وعشرين يوما وان صام
بغير الاهلة ثم افطر لتمام تسعة وخمسين يوما فعليه الاستقبال
ولو صام شهرين متتابعين ثم قدر على الاعتاق قبل غروب
الشمس في اخر ذلك اليوم يجب عليه العتق ويكون صومه تطوعا وان
وطئها فيهما اي في الشهرين ليلا مطلقا عامدا كان او ناسيا
او يوما ناسيا استانف عندهما وعند ابي يوسف لا يستانف
او افطر عمدا مطلقا سواء كان لعذر او بغير عذر استانف الصوم
فان وطئ نهارا عمدا امن ظاهر منها او من سواها فانه
يستانف الصوم اتفاقا وان وطئ في الليل من سواها مطلقا
او في النهار ناسيا او ليلا ناسيا لم يضره ولم يجز للعبد في كفارة
الظهار الا الصوم وان كان اطعم او اعتق نايبا عنه سيده فان لم
يستطع المظاهر الحر الصوم اطعم ستين فقيرا كالفطرة
اي اطعم كل مسكين نصف صاع من بر او دقيقه او سويقه او زبيب
او صاعا من تمر او شعير او قيمته اي اعطى قيمته وقال الشافعي
لا يجوز دفع القيمة كما في الزكوات والعشور والنذور والكفارات
فلو امر غيره ان يطعم نايبا عنه من ظهاره ففعل صح من
كفارته ولا يجوز للمامور ان يرجع على الامر في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف انه يرجع وانما قيد بقوله ان يطعم عنه لانه
لو قال لغيره اعتق عبدك عن ظهاري ففعل لا يسقط عن
الامر كذا في الجامع الصغير الخاني وتصح الاباحة في الكفارات
ككفارة الظهار والافطار واليمين وجزاء الصيد والفدية
في حق الشيخ الفاني وهي اسم ما يفدى دون الصدقات
كالزكاة وصدقة الفطر والعشر فانه يشترط فيه التمليك

والافضل له ان يتم صومه هذا اليوم ولو لم يتم وافطر لا يجب عليه القضاء عندنا خلافا لزفر هو

اي ان اعتق عنه سيده او اطعم عنه سيده لا يجوز شرح

والضابط ان ما شرع بلفظ الاطعام يجوز فيه الاباحة وما شرع بلفظ
الايتا والادا يشترط فيه التمليك وقال الشافعي يشترط التمليك
في الكفارات ايضا **والشرط** في طعام الاباحة **غدا آن او عشا آن مشبعان**
او غدا او عشا والغدا طعام الغداة كما ان العشا طعام العشي
وفي المجرد عن ابي حنيفة اذا غدى ستين وعشى اخرين لا يجوز
ذكره في المحيط ولو كان فيمن عشى صبي فطيم لا يجوز لانه لا يستوفي
كاملا ولا بد من الادام في خبز الشعير وفي خبز البر لا يشترط **وان**
اعطي طعاما **فقيرا واحدا شهرين صح** عندنا خلافا للشافعي
ولو اعطى مسكينا واحدا **في يوم** واحد ستين مرة مطلقا سوا كان
بدفعة او دفعات **لا يجوز الا عن يومه** وهذا في الاباحة بالاتفاق
واما التمليك من مسكين واحد في يوم واحد بدفعات فقد قيل
لا يجوز وذكر في المحيط هو الصحيح وقد قيل يجوز **ولا يستانف**
بوطيها اي وطي المظاهر منها **في خلال الاطعام ولو اطعم عن**
مطلقا سوا كان في امراة او امراتين **ستين فقيرا كل فقير صاعا**
من بر **صح عن واحد** من الظهارين عندهما وعند محمد يجوز عنهما
وكذا في كفارة اليمين **و**لو اطعم ستين مسكينا عن **افطار وظهار** لكل
مسكين صاعا من بر **او حرر عبدين عن ظهارين ولم يعين**
عن احدهما **صح عنهما** في الصورتين **ومثله الصيام والاطعام** يعني
لو صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا عن ظهارين
ولم يعين عن احدهما صح عنهما **وان حرر عنهما رقبة او صام**
شهرين صح عن واحد منهما حتى له ان يجعل ذلك عن ايهما شاء
وان حرر عن ظهار وقتل لا يجوز عن احدهما وقال
زفر لا يجوز عن احدهما في الفصلين **باب اللعان** هو
مصدر لاعن يلاعن ملاعنة ولعانا واصل اللعن الطرد
والملاعنة تكون بين اثنين وهنا اللعن في كلام الزوج وحده
وفي كلام الزوجة ذكر الغضب ووجهه ان هذا من باب
التغليب كالقمرين للشمس والقمر او لان الغضب يستلزم
اللعن فصح تسميته ملاعنة لذلك ولهذا قال
هي شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن مكتفيا
بذكر اللعن تاركا ذكر الغضب **قائمة** اي الشهادات
قائمة **مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها**

وعند

لان

ظهار

اي مؤ... زيلعي هـ

م الكفارة المشتملة مع ... في العسليني

قال الاكمل الكمال لا قياس والقياس ملاعنة وكثير من النحاة يجعلون الفعال والمفاعلة مصدرين اي لعن نفسه ولاعن اذا فاعل غيره انتهى هـ

وعند الشافعي ايمان مؤكدات بلفظ الشهادة فيراد بالشهادة
عنده تاكيد اليمين ولا يراد الشهادة **فلو قذف زوجته**
بالزنا والحال انهما **صلحا شاهدين** اي لادا الشهادة لانهما اذا كانا
صبيين او عبدين او مجنونين او محدودين في قذف او كافرين
فلا لعان فان قيل يشكل على هذا اجريان اللعان بين الزوجين
الاعميين او الفاسقين قلنا هما من اهل الشهادة
ولهذا لو قضى القاضي بشهادة هؤلاء جاز وقال
الشافعي صلاحية الشاهدين ليست بشرط **وهي ممن**
يحد قاذفها بان كانت محصنة لانها ان كانت امة
او كافرة بان كانت كتابية او صبية او مجنونة او زانية
فلا حد ولا لعان وقيل ان كان معها ولد وليس له
اب معروف لا يجب اللعان وان كانت من اهل الشهادة
او نفى نسب ولدها وطالبته بموجب القذف وهو الحد
وجب اللعان عليهما وانما اشترط طلبها لانه حقها
فلا بد من طلبها كما في القذف فان قيل لا يلزم من نفي الولد
الزنا لجواز ان يحصل الوطي عن شبهة قلنا الاصل في النسب
هو الفراش الصحيح لا الفاسد الملحق به فنفيه عن الفراش
الصحيح قذف **فان ابى** الزوج اللعان **حبسه** القاضي **حتى**
يلاعن او يكذب نفسه فيحد حد القذف وقال الشافعي اذا امتنع
عنه يحد حد القذف وقال الشافعي **فان لاعن** اي لاعن
الزوج **وجب عليها اللعان فان ابت** المراة عنه **حبست حتى**
تلاعن او تصدقه وذكر الصدر الشهيد في الوسيط انها اذا
امتنعت تحد حد الزنا ولكن ليس هذا من مسائل مذهب
الشافعي ثم اذا صدقته لا تحد ايضا لان الاقرار مرة لا يكفي
فان لم يصلح الزوج شاهدا بان كان عبدا او كافرا او محدودا
في قذف **حد وان صلح** الزوج **وهي ممن لا يحد قاذفها**
بان كانت صبية او مجنونة او زانية او امة او كافرة او محدودة
في قذف **فلا حد ولا لعان وصفته ما نطق به النص** وهو ان
يبتدي القاضي بالزوج فيشهد اربع مرات بان يقول في كل
مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا
وتقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما

لعان صح

صحح

والحال صح

يعني فيما يجوز الشهادة عليه بالتسامح والشهرة صرح به في الخلاصة واما المحدود بالقذف فلا يجوز القضا بشهادته ولو اصلا نعم لو قضى بشهادته ينفذ القضا الكل الكلام في الجواز فانه اثر ... النفاذ ما حفظ هذا فانه مما ... فيه الاقدام وضل في درك الافهام اصلاح هـ

بنية

دة

٢ وانما لا يعد اداء الاعمى في سائر المواضع لفقد شرطه وهو تمييز المدعي والمدعى عليه وهنا يقدر ان يميز بين نفسه وبين زوجته فيكون كافيا اهلا لاداء هذه الشهادة هـ

وان صدقته عند الحاكم اربع مرات لا يحد ايضا لانها لم تصرح بالزنا والحد لا يجب الا بالصريح حدادي هـ

رماها به من الزنا يشير اليها في جميع ذلك ثم تشهد المراة اربع مرات
بان تقول في كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من
الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين
فيما رماني به من الزنا وذكر في النوادر عن الحسن عن ابي حنيفة انه لا
بد ان يقول انه لمن الصادقين فيما رميتك به من الزنا وهي تقول انت
من الكاذبين فيما رميتني به من الزنا لانه اقطع للاحتمال فان التعنا
بانت بتفريق الحاكم والقاضي حتى لو مات احدهما بعد الفراغ
من اللعان قبل التفريق توارثا عند علمائنا الثلاثة وعند الشافعي
تقع الفرقة بنفس لعان الزوج وعند زفر بمجرد لعانهما ثم تكون
الفرقة تطليقة بائنة عندهما وعند ابي يوسف والشافعي هو
تحريم موبد وان قذف بالولد نفى القاضي نسبه والحقه بامه
اذا نفاه في حالة الولادة او نحوها كما ياتي وصورة هذا اللعان ان يامر
الحاكم الرجل فيقول اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به
من نفي الولد وكذا في جانبها فتقول اشهد بالله انه لمن الكاذبين
فيما رماني به من نفي الولد ولو قذفها بالزنا ونفي الولد ذكر في اللعان
الامرين الزنا ونفي الولد ويثبت نفي الولد ضمنا للقضا بالتفريق
وعن ابي يوسف ان القاضي يفرق ويقول قد الزمته امه واخرجته
من نسب الاب حتى لو لم يقل ذلك لا ينتفي النسب عنه وذكر
في شرح الهداية هذا الصحيح ثم ان النسب ينتفي في حق التوارث
واستحقاق النفقة اما في حق فساد دعوة النسب باق اجماعا
وكذا في امتناع ادا الزكاة والشهادة وحرمة المناكحة باق اجماعا
كذا في الحواشي فان اكذب الزوج نفسه بعد اللعان حد حد
القذف وله ان ينكحها خلافا لابي يوسف والشافعي وكذا له ان ينكحها
بعد اللعان ان قذف غيرها فحد او زنت فحدت وقوله
فحدت تطر لان الزنا يخرجها من اهلية اللعان فلا حاجة
الى تقييده بالحد والجواب عنه انه محمول على ترك
الكاتب وانما هو او زنت او قذفت فحدت لان القذف
لا يخرجها عن اهلية اللعان وانما يخرج عنها بالحد وهذا يوافق
المذكور في المبسوط والجامع الكبير وشرح مختصر الكرخي
وشرح الطحاوي او نقول التقييد بحدت اتفاقي ليس بمقصود
اصلي ولا لعان بقذف الاخرس بان اشار وقال الشافعي

يلاعن لعان

وانما ذكر معه لتشهر زناها كما لو كان معه ولد لا يعرف له اب مبلغ هـ
قال الزيلعي وكان الفقيه المكي يقول النون اي اذا زنت يتشدد بدون ذكر الحد وهو القذف فعلى هذا الزنا نزل الاشتغال فيه شرطا على ما بينا هـ

يلاعن لعان ونفي الحمل اي لا لعان بنفي الحمل بان قال ليس حملك مني
مطلقا عند ابي حنيفة وعندهما يلاعن بنفي الحمل اذا جات به لاقل
من ستة اشهر وعند الشافعي يلاعن قبل الوضع وتلاعنا بزنيت
اي ان قال لها زنيت وهذا الحمل منه اي من الزنا فلاعنا ولكن
لم ينف القاضي الحمل وقال الشافعي ينفيه ولو نفى الولد
عند التهنية او ابتياع الة الولادة صح نفيه او عقيب الولادة
وبعده لا اي بعد المذكور من التهنية والشرا لا يصح نفيه
مطلقا وثبت نسبه ولاعن فيهما وقال ابو يوسف ومحمد يصح
نفيه في مدة النفاس وان كان غائبا عن امراته ولم يعلم بالولادة
حتى قدم له النفي عند ابي حنيفة في مقدار ما يقبل التهنية وعند
في مقدار مدة النفاس بعد القدوم وان ولدت ولدين في بطن
واحد ونفى اول التوامين واقر بالثاني واعترف بالثاني منهما حد
الزوج لانه اكذب نفسه وان عكس بان اقر باول التوامين
ونفى الثاني لاعن لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه وثبت
نسبهما فيهما اي في المسئلتين لانهما خلقا من ما واحد باب
العنين والمجبوب والخصي العنين هو الذي لا يقدر على اتيان
النسا من عن اذا حبس في العنة وهي حظيرة الابل او من عن
اذا عرض لانه يعن يمينا وشمالا ولا يقصده وقيل سمي عنينا
لان ذكره يسترخي فيعن يمينا وشمالا ولا يقصده ~~وقيل لان~~
المأتي من المراة فالعنين هو من لا يصل الى النسا مع قيام الالة او
يصل الى الثيب دون الابكار او الى بعض النسا دون البعض وانما يكون
لمرض او لضعف في خلقة او لكبر سنه او لسحر فهو عنين في حق
من لا يصل اليها اذا وجدت زوجها مجبوبا اي مقطوع الذكر
والخصيتين من الجب وهو القطع فرق القاضي بينهما في الحال
واجل القاضي سنة لو كان عنينا او خصيا وهو من كانت
له الة قايمة ونزعت خصياه فان وطي فيها والا فبانت
بالتفريق ان طلبت هذا متعلق بالجميع وهذا اذا كانت
امة فحق الطلب لسيدها عند ابي حنيفة خلافا لابي
يوسف وقيل محمد مع ابي يوسف والفرقة تطليقة
بائنة عندنا وعند الشافعي فسخ وعن ابي يوسف
والفرقة ومحمد انهما اختارت نفسها تقع الفرقة

قال في السراج الوهاج وحكم الخنثى المشكل كحكم العنين يعني اذا وجدت زوجها خنثى مشكلا انتهى هـ

فانه السحر عندنا حق وجوده واثره وتصوره كذا في شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد هـ

وفي المحيط يريد بالشمسية ان يعتبر بالايام لا بالاهلة فيزيد على القمرية احد عشر يوما لان حساب العمر بالايام يبلغ هـ وعليه الفتوى وقال في الخلاصة وهو اختيار السرخسي وقال قاضي خان في الذخيرة السنة الشمسية السنة بالايام والسنة القمرية السنة بالاهلة هـ

وقيل مع ابي حنيفة كما في الخانية وصححه في الواقعات والولوالجية فكان هو المعتمد

حرة اما اذا كانت امة صح

Copyright King Saud University

بينهما وقالوا في التاجيل تعتبر سنة شمسية وابتدا التاجيل من وقت
الخصومة وفي ظاهر الرواية بسنة قمرية وقيل هو الاصح وعن الحلواني
الشمسية ثلاثمائة وخمسة وستون وربع يوم وجزء من مائة وعشرين
جزءا من اليوم والقمرية ثلاثمائة واربعة وخمسون يوما ويحتسب
بايام الحيض وبشهر رمضان ولا يحتسب بمرضها ومرضه ولها تمام
مهرها ان خلا العنين او الخصي بها وتجب العدة هذا اذا اقر انه
لم يصل اليها ولو اختلفا في الوطي فان كانت ثيبا فالقول له مع
يمينه فان حلف بطل حقها وان نكل يؤجل سنة وان كانت
بكرا انظر اليها النسا فان قلن هي بكر اجل سنة وان قلن هي ثيب
حلف الزوج فان حلف لاحق لها وان نكل يؤجل سنة واذا اجل
سنة **فلو قال** بعد مضي السنة قد **وطيت** بها وهي بكر في الاصل
وانكرت المراة **وقلن بكر** كما كانت **خيرت** المراة وان قلن هي ثيب
حلف الزوج فان حلف فلا خيار لها وان نكل خيرت **وان كانت**
ثيبا في الاصل صدق الزوج بحلفه وبعد هذا **ان اختارته**
بطل حقها فلا يكون لها خيار وكذا لو وطيها مرة ثم عجز لا خيار
لها ولو لم يكن له كما ويجامع ولا ينزل لا يكون لها حق الخصومة
ولو فرق بينهما لعدم الوصول ثم وعدها الوصول
فتزوجها فعجز لا خيار لها لانها رضيت بخلاف ما لو تزوجت
باخرى وهي عالمة بحاله لا يكون رضا منها وفي الاصل يكون رضي
ولو كانت زوجة العنين او الخصي صغيرة لا يفرق وليها لاحتمال
ان تبلغ فترضى وان وجدت كبيرة زوجها الصغير عنينا ينتظر
بلوغه بخلاف المجبوب فانها لو وجدت زوجها الصغير مجبوبا
وطلبت الفرقة يجعل وليه خصما والا نصب القاضي عنه خصما
ويفرق ولا ينتظر بلوغه لعدم الفائدة **ولم تخير احدهما**
بعيب وقال الشافعي يرد الزوج بالعيوب الخمسة الجنون
والجذام والرتق والقرن وهو مانع يمنع من سلوك الذكر
في الفرج وقال محمد لها الخيار في الجنون والجذام والبرص
ثم قيل كيف يعرف انها بكر ام ثيب قالوا يدخل في فرجها
اصغر بيضة من بيض الدجاج فان دخلت بلا عنف فثيب
والا فبكر وقيل ان امكنها ان تبول على الجدار فبكر والا
فثيب وقيل تكسر البيضة وتصب في فرجها فان دخلت

فثيب

وقيل القمرية ثلاثمائة واربعة وخمسون يوما وخمس يوم وسدس يوم والشمسية ثلاثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم الا جزءا من ثلاثمائة جزء من يوم وفضل ما بينهما عشرة ايام وثلث وربع عشر يوم بالتقريب كذا في المغرب وهذا القول مدرك الزيلعي هـ

لان العجز عن امراة لا يدل على العجز عن وطي غيرها والفتوى على ما في الاصل كذا في الزيلعي وفي الاكمل هـ

وهو اما عدة غليظة او لحمة مرتفقة او عظم وامراة قرنا اذا كان ذلك بها وهو الغفلة ...

باب العدة

فثيب والا فبكر والله اعلم **باب العدة** لما كانت
العدة عقب الفرقة اخرها عن سببها **هي تربص** اي انتظار
يلزم المراة عند زوال النكاح او شبهته **عدة الحرة للطلاق**
مطلقا سوا كان باينا او رجعيا **او الفسخ** بغير الطلاق كما في الفرقة
بخيار العتق او البلوغ او بملك احد الزوجين صاحبه بعد الدخول
ثلاثة اقرا اي حيض ان كانت حايضا هذا عندنا وعند الشافعي
ثلاثة اطهار وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا طلق امراته في طهر لم يجامعها
فيه لا تنقضي العدة ما لم تطهر من الحيضة الثالثة وعنده
كما شرعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها **او ثلاثة اشهر ان لم تحض** لصغر
او اياس او بلوغ بالسن من غير روية حيض **و** عدة الحرة مطلقا سوا كانت
صغيرة او كبيرة او كافرة او مسلمة موطوة او غير موطوة **للموت اربعة**
اشهر وعشر ليال فتتناول ما بازايها من الايام **و عدة الامة** لا المدبرة
وام الولد والمكاتبة في الطلاق والفسخ **قرآن اي حيضتان** **ونصف المقدر**
ان لم تحض او مات عنها زوجها وقال مالك لها ثلاث حيض **و عدة الحامل**
مطلقا سوا كانت حرة او امة او مطلقة او متوفى عنها زوجها **وضعه و**
وعدة **زوجة الفار ابعد الاجلين** اي عليها اربعة اشهر وعشر
اذا كان اطول من العدة بالحيض وحيض ان كان اطول من العدة بالاشهر
وقال ابو يوسف ثلاث حيض وهذا اذا كان الطلاق باينا اما اذا كان رجعيا
فعليها عدة الوفاة اجماعا **ومن عتقت في عدة الطلاق الرجعي لا البائن**
ولا في عدة الموت كالحرة فتنتقل عدتها الى عدة الحراير وقال مالك
لا تزداد بالعتق وقال الشافعي عدتها عدة الحراير في البائن والموت ايضا
ومن عاد دمها بعد الاشهر الحيض اي اذا كانت ايسة فاعتدت بالاشهر
ثم رات الدم انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستانف بالحيض
قال صاحب الهداية معناه اذا رات دما على العادة لان عودها يبطل
الاياس هو الصحيح وقال صاحب المحيط لا تقدير في حد الاياس بالسنين
في رواية واياسها على هذه الرواية ان تبلغ من السن ما لا يحيض مثلها
فاذا بلغت هذا المبلغ وانقطع الدم حكم باياسها فاذا رات بعد ذلك ما يكون
حيضا على هذه الرواية يبطل الاعتداد بالاشهر ويظهر فساد النكاح وفي
رواية تقدر بخمس وخمسين سنة على ما قالوا فاذا بلغت هذا المبلغ وانقطع
دمها حكم باياسها فاذا رات الدم بعد ذلك لا يكون حيضا عند البعض ولا
يبطل به الاعتداد بالاشهر ولا يظهر فساد النكاح وقيل يكون حيضا ويبطل

وعبارة الشارح الزيلعي وسبب العدة الفرقة ... بالتسليم او الموت ... الخلوة ... ثم بعد الطلاق والموت ... العدة بعد الهداية ان السبب هو الطلاق والموت ... صاحب الفتح ... محمول على العلة انتهى هـ

وذكر بالهجرة ... بالاجتهاد زيلعي ...

يعني دما سايلا ... البيداني يقول اذا رات دما سايلا كما كانت تراه في زمان حيضها ... واذا رات بلة يسيرة لم يكن حيضا ... حكم البعض الخ هـ

قال الصدر الشهيد انه المختار وعليه الفتوى ... على خمس وخمسين هـ

به الاعتداد بالاشهر ويظهر فساد النكاح وقال بعضهم ان كان القاضي
قضى بجواز ذلك النكاح ثم رات الدم لا يقضى بفساد النكاح وكان الصدر
الشهيد يفتي بانها لو رات الدم بعد ذلك على اي صفة رات يكون حيضا
ويفتي ببطلان الاعتداد بالاشهر ان كانت رات الدم قبل تمام الاعتداد
بالاشهر ولا يفتي ببطلان الاعتداد بالاشهر ان كانت رات الدم بعد تمام
الاعتداد بالاشهر ولو حاضت حيضتين ثم ايست تعتد بالاشهر وعدة
المنكوحة نكاحا فاسدا كالنكاح بغير الشهود والولي والموطوءة بشبهة
الملك والعقد بان زفت اليه غير امراته او تزوج منكوحة الغير ولم يعلم
بحالها فوطئها وام الولد الحيض للموت وغيره كالفرقة والعتق وقال
الشافعي عدة ام الولد حيضة واحدة وان مات المولى عنها او اعتقها
وهي حامل تعتد بوضعه وعدة زوجة الصغير الحامل هو صفة زوجة
وهذا نعت مخصوص بالاناث كحائض ولهذا لم يؤنث عند موته وضعه
وعدة زوجة الصغير الحامل بعده اي بعد الموت الشهور والنسب
منتف من الصغير فيهما وتفسير قيام الحمل يوم الموت ان تلد
بعد موته لاقل من ستة اشهر وانما يعرف بحدوث الحمل بعد موته
بان تضعه لستة اشهر فصاعدا عند الجمهور وقيل ان تلد لاكثر من
سنتين وقال ابو يوسف والشافعي عدتها اربعة اشهر وعشر في الاولى ايضا
ولم تعتد اي لم تحتسب بحيض الذي طلقت فيه وتجب عدة اخرى
بوطء المعتدة بشبهة وتداخلتا اي العدتان مطلقا سواء كان
الواطي اجنبيا او زوجها بان قال ظننت ان المطلقة من طلاق باين
تحل قبل النكاح والمرئي اي ما تراه من الحيض يكون محسوبا منهما وقال
الشافعي لا تداخل فيما اذا وطئها اجنبي بشبهة وتتم العدة الثانية
ان تمت العدة الاولى ومبدا العدة في الطلاق والوفاة بعد الطلاق
وبعد الموت مطلقا سواء علمت الطلاق او الموت او لا حتى لو لم تعلم
ومضت مدة العدة فقد انقضت عدتها ومشايخنا يفتون في الطلاق
بان ابتداءها من وقت وجود الاقرار وهو اختيار مشايخ بلخ ايضا ثم تعتبر
شهور العدة في الطلاق والوفاة بالاهلة اذا اتفق ابتداؤها في العدة
والا فبالايام عند ابي حنيفة واحد الروايتين عن ابي يوسف ففي الطلاق
تسعون يوما وفي الوفاة مائة وثلاثون يوما وعند محمد وفي رواية
اخرى عن ابي يوسف يكمل الشهر الاول من الاخير ثلاثين والباقي بالاهلة
وكذا الخلاف في الاجارة والدين ومدة العنين بالايام اجماعا ومبدا العدة

في النكاح الفاسد بعد التفريق او بعد العزم بان قال صرحا عزمت
على ترك وطئها او ترك وطئها وقال زفر من اخر الوطئات حتى اذا حاضت بعد
الوطء قبل التفريق او العزم ثلاث حيض فقد انقضت العدة عنده وان قالت
المعتدة مضت عدتي والمدة تحتمل ذلك وكذبها الزوج فالقول لها مع
الحلف ولو نكح معتدته وهي اشارة الى انه دخل بها وطلقها قبل الوطء وجب
مهر تام وعدة مبتداة اي مستقبلة وهذا عندهما وعند محمد لها نصف
المهر وعليها اتمام العدة الاولى وعند زفر لا يجب عليها العدة اصلا ولو طلق
ذمي ذمية لم تعتد عند ابي حنيفة وعندهما تعتد وهذا الخلاف اذا كان
في معتقدهم انه لا عدة عليها فصل تحد حداد المراة ترك زينتها وخضابها
بعد وفاة الزوج لانها منعت والحد المنع معتدة البت اي البائن والموت
مطلقا سواء كانت حرة او غيرها وقيد بهما لانه لا احداد على الرجعية لان نعمة
النكاح باقية بترك الطيب والزينة والكحل والدهن بهما بالفتح مطلقا
سواء كان مطيبا او غير مطيب الا بعذر وقال الشافعي لا احداد في المبتوتة فان
اشتكت راسها او عينها فصبت عليها الدهن او اكتحلت لمعالجة فلا باس به
ولكن لا تقصد به الزينة ولو اعتادت الدهن فخافت وجعا يحل بها لو لم تفعل فلا باس
به ولكن لا تقصد به الزينة وكذا لو احتاجت الى لبس الحرير لحكة لا باس به وبترك
الحنا وبترك لبس الثوب المعصفر والمزعفر وان لم يكن لها الا الثوب
المصبوغ فلا باس به ولكن لا تقصد به الزينة قال شمس الائمة الحلواني المراد بالثياب
المذكورة الجديدة منها واما لو كان الثوب خلقا لا يقع به الزينة فلا باس به وهذا الحداد
واجب عليها ان كانت بالغة مسلمة فلا يجب على الكافرة وان ابانها مسلم او مات عنها
ولا على صبية وعند الشافعي يجب عليهما الحداد في الموت لا معتدة العتق اي لا تحد
ام الولد اذا اعتقها مولاها او مات عنها ولا معتدة النكاح الفاسد ولا تخطب
معتدة صريحا بان يقال لها اني اريد ان انكحك وصح التعريض في الخطبة بان يقال لها
انك لجميلة او صالحة ومن غرضي ان اتزوج وعسى الله ان ييسر لي امراة صالحة
ونحو ذلك من الكلام الموهم ولا تخرج اي لا يجوز ان تخرج معتدة الطلاق مطلقا
سواء كان رجعيا او باينا من بيتها لا ليلا ولا نهارا حتى تنقضي العدة ومعتدة الموت
تخرج يوما وبعض الليل وعن محمد انها تخرج اقل من نصف الليل وتعتد اي معتدة
الطلاق والموت في بيت وجبت العدة فيه وان كانت الفرقة بالباين في بيت الزوج ولم يكن
له بيت اخر لا بد من سترة بينهما وكذا الحكم في الوفاة اذا كان من ورثته من ليس بمحرم لها
كذا في المبسوط الا ان تخرج المراة او ينهدم ذلك البيت او تخاف سقوطه او خافت الغارة
على متاعها واذا سكنت منزلا اخر لا تخرج من ذلك الا بعذر اذا بانت او مات عنها

Copyright King Saud University

زوجها في سفر والحال ان بينها وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام رجعت اليه اي الى مصرها
مطلقا سواء كانت في المصر او غيره هذا اذا كان المقصد ثلاثة ايام اما اذا كان المقصد اقل من
ثلاثة ايام فهي مخيرة ولو كان بينها وبين مصرها مسيرة ثلاثة ايام رجعت او مضت اذا كان المقصد
اقل من ثلاثة ايام تحقيقا والادني محاولي اولا متعلق بالصورتين ولو كانت في مصر وبينها
وبين مصرها وبين مقصدها مدة السفر تعتد ثمة ولا تخرج مطلقا سواء كان لها محرم او لا
فتخرج بمحرم بعد مضي العدة وعندهما وهو قول ابي حنيفة اولا ان كان معها محرم فلا
باس بان تخرج من المصر قبل ان تعتد وانما قيد بقوله بانت لانه لو طلقها رجعية تبعت
زوجها ولم تفارقه لقيام النكاح واعلم ان هذه القيود التي ذكرناها في هذه المسائل مما لابد منها

باب ثبوت النسب ومن قال اذا نكحتها فهي طالق فنكحها فولدت لستة اشهر
منذ نكحها لزمه نسبه منه وقال زفر وهو قول محمد اولا لا يثبت نسبه وهو القياس
ولزمه مهرها بتمامه وفي القياس وهو رواية عن ابي يوسف مهر ونصف مهر اما النصف
فللطلاق قبل الدخول واما المهر كله فبالوطء حكما لثبوت النسب وانما قال لستة اشهر
لانه اذا زاد او نقص لا يثبت النسب ويثبت نسب ولد معتدة الطلاق الرجعي وان ولدت
لاكثر من سنتين من وقت الفرقة ما لم تقر بمضي العدة قيد به لانها اذا اقرت بانقضاء
العدة ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه وان جاءت لستة اشهر فصاعدا لم
يثبت نسبه وكانت الولادة رجعة في الاكثر منهما اي من السنتين لا في الاقل منهما ويثبت نسب
ولد معتدة الا البت لاقل منهما والا لا اي وان جاءت بولد لسنتين او اكثر لا يثبت نسبه
الا ان يدعيه الزوج فيثبت نسبه ويثبت نسب ولد المراهقة المدخول بها ما لم تقر بانقضاء
العدة ولم تدع حبلا ان ولدت لاقل من تسعة اشهر منذ طلقها والا لا يثبت مطلقا سواء كان
رجعيا او بائنا عندهما وعند ابي يوسف ان ولدت لاقل من سنتين منذ طلقها يثبت النسب في الطلاق
البائن وفي الرجعي ان ولدت لاقل من سبعة وعشرين شهرا يثبت النسب منه وان ولدت لاكثر
من ذلك لا يثبت هذا اذا لم تقر ولم تدع حبلا اما ان ادعت حبلا فذلك اقرار منها بانها
بالغة وقولها في ذلك مقبول فكانت هي كالكبيرة في نسب ولدها وان اقرت بعد مضي العدة
بعد ثلاثة اشهر ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه منه وان ولدت لستة
اشهر او اكثر لا يثبت نسبه ويثبت نسب ولد معتدة الموت اذا ولدت لاقل منهما
اي من السنتين ما لم تقر بانقضاء العدة لا في الاكثر وقال زفر ان ولدت لتمام عشرة
اشهر وعشرة ايام من حين مات الزوج ويثبت نسب ولد معتدة المقرة بمضيها
مطلقا سواء كانت كبيرة او مراهقة وسواء كانت العدة عدة الطلاق او الوفاة
ان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار
والا اي وان ولدت لستة اشهر او اكثر لا يثبت

النسب

النسب منه مطلقا وعند الشافعي
يثبت ما لم تتزوج ويثبت
نسب ولد المعتدة
ان جحد ولادتها بشهادة رجلين او رجل
وامراتين او حبل ظاهر او اقراره به اي بالحبل عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف ومحمد يثبت النسب في الجميع بشهادة امراة
مقبولة الشهادة او تصديق الورثة ان مات بعد الانكار
ولم يشهد على الولادة احد هذا في حق الارث ظاهر وفي حق
النسب ان كانوا من اهل الشهادة بان صدقها رجلان او رجل
وامراتان منهم وجب الحكم باثبات نسبه ويشترط لفظ الشهادة
في مجلس الحكم عند البعض والصحيح انه لا يشترط لفظ الشهادة
وفي الكتاب اشارة اليه حيث قال او تصديق الورثة ويثبت
ولد المنكوحة لستة اشهر فصاعدا من وقت التزوج وان سكت
الزوج او اعترف وان كان اقل منه لا يثبت منه وان جحد الزوج
الولادة في حال قيام النكاح بشهادة امراة مقبولة الشهادة
على الولادة يثبت نسبه منه حتى لو نفى الزوج بعده يلاعن
وذكر عندنا وعند الشافعي بشهادة اربع نسوة وعند مالك
وابن ابي ليلى بشهادة امراتين وعند زفر لا يثبت بشهادة
النساء فان ولدت ثم اختلفا فقالت نكحتني منذ ستة اشهر
وادعى الزوج الاقل فالقول لها وهو ابنه اي ولده ويجب ان
تستحلف عندهما خلافا لابي حنيفة فان حلفت يثبت
نسبه منه وان نكلت فلا ولو علق طلاقها بولادتها فقالت ولدت
وشهدت امراة قابلة مقبولة الشهادة على الولادة لم تطلق
عند ابي حنيفة وعندهما تقبل فتطلق هذا اذا لم يقر
بالحمل وان كان اقر بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة فقالت ولدت وكذبها
الزوج طلقت بلا شهادة قابلة عنده وعندهما يشترط شهادة
القابلة واكثر مدة الحمل سنتان من وقت التزوج وعند الشافعي اربع
سنين واقلها ستة اشهر ولو نكح امة فطلقها فاشتراها فولدت
لاقل من ستة اشهر منه اي من وقت الاشتراء لزمه اي الولد الرجل
اي يثبت نسبه منه بلا دعوة والا اي وان ولدت لستة اشهر او اكثر
لا يثبت منه الا ان يدعيه هذا اذا طلقها بعد الدخول بها بائنا

حاله

Copyright King Saud University

واحدا او خلعا او رجعيا اذ لو كان قبل الدخول بها لا يلزمه الولد الا ان
تلد لاقل من ستة اشهر مذ طلقها وان طلقها بثنتين حتي حرمت
عليه حرمة غليظة يثبت النسب الي سنتين من وقت الطلاق ومن
قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فقالت ولدت تشهد
امراة قابلة مقبولة الشهادة بالولادة يثبت نسبه منه بلا دعوة
فهي ام ولده هذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار اما
ان ولدت لستة فصاعدا لا يلزمه ومن قال لغلام هو ابني ومات
القايل فقالت امه انا امراته وهو ابنه مني فهي امراته وهو ابنه
يرثانه هذا اذا كانت الام معروفة بانها حرة وبانها ام الغلام فان جهلت
حريتها فقال وارثه انت ام ولد اي ولست بمنكوحة ابي فلا
ميراث لها

باب الحضانة وهي التربية يقال حضنت حضانة
اذا رفعته وربيته احق الناس حضانة بالولد الصغير امه قبل
الفرقة وبعدها الا ان تكون مرتدة او فاجرة فجورا ثم ام الام ثم ام الاب
وقال زفر الاخت لاب وام او لام او لاب او الخالة احق من ام الاب ثم
الاخت لاب وام ثم لام ثم لاب وفي رواية الخالة اولي من
الاخت لاب ثم الخالات كذلك ثم العمات كذلك ومن نكحت
من هذه غير محرمة اي محرم الصغير سقط حقها اي حق الحضانة
وانما قيد به لانها لو نكحت محرمة كالجدة اذا كان زوجها جدا
للصغير والام اذا تزوجت بعم الصغير لا يبطل حقها ثم يعود
حق الحضانة بالفرقة ثم العصبات بترتيبهم واعلم ان كل هذا
علي سبيل البدلية والام والجدة احق به اي بالغلام حتي يستغني
فياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده
قيل المراد بالاستنجا الوضو وقيل نفس الاستنجا وقدر الاستغنا
بسبع سنين وهو قول الخصاف وعليه الفتوي والام والجدة
احق بها اي بالجارية حتي تحيض وروي عن محمد انها اذا
بلغت حد الشهوة تدفع الي الاب وغيرهما احق بها حتي
تشتهي بان تبلغ مبلغا يجامع مثلها وانه يختلف باختلاف
الاحوال من السمن والهزال والقوة والضعف والقبح والجمال
وفي الجامع الصغير حتي تستغني ولا حق للامة وام الولد ما لم
يعتقا ومولاه اولي بالولد من الاب حال قيام النكاح وبعده
والذمية احق بولدها المسلم بان كان زوجها مسلما

مالم

ثم لا تجبر عليها في الصحيح الا ان لا يكون للولد ذو رحم محرم غير الام فحينئذ تجبر علي حضانته زيلعي اه

اي غير معتدة الرجعي زيلعي اه

قال الزيلعي وهذا صحيح وبه يفتي في زماننا لكثرة الفساد واذا بلغت احدي عشرة سنة فقد بلغت حد الشهوة في قولهم وقدره ابو الليث بتسع سنين وعليه الفتوي اه

قوله ما لم يعقل دينا ... اي تقدر بسبع سنين ... الضرر ... اه

مالم يعقل دينا فان عقل الاديان او خيف ان يالف الكفر نزع
منها ولا خيار للولد مطلقا سوا كان مميزا او لا وسوا كان غلاما او
جارية وقال الشافعي اذا صار مميزا خير بين الابوين فيكون عند
من يختار منهما ولا تسافر مطلقة بولدها بعد انقضا العدة
ان اصل النكاح في مصرهي فيه الا ان يكون بين المصرين قرب بحيث
لو خرج الزوج لمطالعة الولد امكنه ان يبيت في اهله فحينئذ
يكون هذا كالاحوال المختلفة ولها ان تحول من محلة الي محلة
اخري والقرية مثل المصر الا اي لا تسافر به الا الي وطنها والحال
انه قد نكحها ثمة قيد به لانه اذا لم ينكحها ثمة ليس لها ان تنتقل
الولد

باب النفقة هي مشتقة من النفوق وهو الهلاك او النفاق من
الرواج لان بها هلاك المال ولانها تروج في مصالح الحال ونفقة
الغير علي الغير تجب بثلاثة اشيا بالزوجية والقرابة والملك
فبدا بنفقة الزوجات لانها تناسب ما تقدم وغيرها واتبع اسطر اذا
حيث قال تجب النفقة للزوجة مطلقا سوا كانت زفت
الي بيت زوجها او لم تزف وسوا كانت مسلمة او كافرة او غنية
او فقيرة موطوة او غير موطوة منتقلة الي بيت الزوج او غير
منتقلة علي زوجها مطلقا سوا كان غنيا او فقيرا حاضرا
او غايبا والكسوة بقدر حالهما ولو كانت مانعة نفسها
للمهر المعجل وقال بعض المتاخرين اذا لم تزف الي بيت
زوجها لا تستحق النفقة وهو رواية عن ابي يوسف وذكر
في المبسوط وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد تجب
لها النفقة وان لم تنتقل الي بيت زوجها وعليه الفتوي
وفي المحيط والايضاح واذا تزوجت امراة فطلبت النفقة
قبل ان يحولها الي منزله فلها النفقة اذا لم يطالبها الزوج
بالانتقال قوله بقدر حالهما اي تجب النفقة والكسوة
لها عليه بقدر حالهما في اليسار والاعسار وعليه الفتوي حتي
كان لها نفقة اليسار ان كانا موسرين ونفقة الاعسار ان كانا معسرين
وان كانت هي موسرة وهو معسر لها عليه فوق ما يفرض لو
كانت معسرة فيقال له اطعمها خبز البر وباجة او باجتين
وان كان الزوج موسرا مفرط اليسار يخوان تاكل الحلوي واللحم
المشوي والباجات وهي فقيرة كانت تاكل في بيتها خبز

قوله وهو ... النفقة في الشريعة ... الخلاصة النفقة ... قال هشام سالت محمد ... النفقة ... هي الطعام والكسوة والسكني ... كذا في البحر ... قال في ... شهاب الدين الشلبي ... والنفقة خاصة ... جامع الجوامع ... الواجبة الاكل والشرب واللبس والسكني وكذا خادم يحتاج اليه انتهي اه

سميت بذلك ... صرف المال ... اه

اي ولم تطلب النقلة كما ياتي قريبا اه

قال في الصحاح الباجات ... الاطعمة ... واصله بالفارسية باها انتهي اه

تفرض لها نفقة اليسار صح

الشعير لا يجب عليه ان يطعمها ما ياكل بنفسه ولا ما كانت
تاكل في بيتها ولكن يطعمها خبز البر وباجة او باجتين وقال
الكرخي وهو ظاهر الرواية وبه قال الشافعي يعتبر حال
الزوج **لا** اي لا يجب النفقة **ظ** لو كانت **ناشزة حتى تعود الى منزله**
الناشز في اصطلاح الفقهاء هي التي خرجت من منزل الزوج ومنعت
نفسها منه بغير حق بان اوفاها مهرها او كان موجلا او وهبت
منه **و** لا يجبان لو كانت **صغيرة لا توطا** اي لا تصلح للجماع مطلقا
سوا كانت في بيت الزوج او بيت الاب عندنا وعند الشافعي
لها النفقة وان كانت صغيرة مثلها يوطا فلها النفقة **و لا**
لو كانت **محبوسة بدين ومغصوبة** اذا غصبها رجل كرها
فذهب بها ~~ولا لو كانت محبوسة بدين ومغصوبة~~
وعن ابي يوسف ان حجت مع محرم فلها النفقة وعند محمد
ان كانت مغصوبة لها النفقة والفتوى على الاول وانما قيد
بقوله حاجة لانها لو كانت معتمرة او تاجرة وليس معها
زوجها لا يجبان اتفاقا وقيد بقوله مع غير الزوج لانها ان كانت
مع الزوج يجبان بالاتفاق **و** لا لو كانت **مريضة لم تزف** الى
بيت زوجها مطلقا وان زفت فمرضت بعده فلها النفقة
وعن ابي يوسف انه لا نفقة لها ان كان مرضا لا تطيق الجماع **و** يجب
النفقة **لخادمها** مطلقا سوا كان حرا او مملوكا لها او لغيرها **لو كان**
موسرا فان كان لها خادمان او اكثر لا يفرض عندهما وعند ابي
يوسف يفرض لخادمين وقيل ان كان مملوكا لها يستحق والا لا وفي
فتاوى سمرقند ان المراة ان كانت من بنات الاشراف ولها خادم
يجبر الزوج على نفقة خادمين وعن ابي يوسف في رواية اخرى
انها اذا كانت فايقة بنت فايق زفت الى زوجها مع خدم كثيرة
استحقت نفقة الخدم كلها وقالوا ان الزوج الموسر يلزمه نفقة الخادم
ما يلزم المعسر من نفقة امراته قوله موسرا اشارة الى انه لا يجب
نفقة الخادم عند اعساره وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة
وهو الاصح خلافا لما قاله محمد وفي الذخيرة هذا اذا كان للمراة
خادم اما اذا لم يكن للمراة خادم لا يفترض نفقة الخادم عليه
في ظاهر الرواية عن اصحابنا وعن زفر انه يفرض لخادم واحد ثم
هي تقوم بذلك بنفسها وتتخذ خادما **و** **لا يفرق** بينهما

بعجزه

بعجزه عن النفقة مطلقا سوا كان حاضرا او لا وسوا طلبت
او لا وقال الشافعي ان كان حاضرا وطلبت يفرق **و** **تومر بالاستدانة**
عليه مطلقا سوا كان حاضرا او غايبا وفي فتاوى السراجية
هذا اذا كان الزوج حاضرا وان كان غايبا لا تومر به وذكر الخصاف
ان تفسير الاستدانة على الزوج هو الشرا بالنسيئة ليقضي الثمن
من مال الزوج **و** **تتم نفقة اليسار بطروه وان قضى**
القاضي **بنفقة الاعسار** هذا اذا خاصمته اما اذا رضيت بها فلا
ولا تجب نفقة مدة **مضت** بان غاب عنها شهرا او كان حاضرا
وامتنع من الانفاق وقد اكلت من مال نفسها **الا بالقضا** في
هذه المدة **او الرضى** فيقضى لها نفقة ما مضى **و** **بموت**
احدهما تسقط النفقة المقضية المفروضة وعند الشافعي
لا تسقط هذا اذا لم يامرها بالاستدانة اما اذا امرها بالاستدانة
عليه فاستدانت ثم مات احدهما لا يبطل ذلك هكذا ذكر
الحاكم الشهيد في المختصر وذكر الخصاف انه يبطل ايضا والصحيح
هو الاول كذا في شرح الهداية وكذا لو طلقها الزوج في هذا
الوجه يسقط ما اجتمع عليه من النفقات بعد فرض القاضي
ولا ترد المعجلة اي لو عجل لها نفقة مدة ثم مات احدهما
قبل مضي المدة لم يرجع بشي عندهما مطلقا سوا كانت شهرا
او اكثر منه وعند محمد والشافعي يرفع عنها حصة المدة الماضية
قبل موته ويسترد ما ورا ذلك ان كان قايما وان كان مستهلكا يجب
قيمة الباقي وعلى هذا الخلاف تعجيل الكسوة وعن محمد انها اذا قبضت
نفقة شهر فما دونه فمات احدهما قبل مضيه لا يسترد وان
كان اكثر من الشهر فعلى ما بينا من الخلاف **و** **يبيع القن في نفقة**
زوجته الا ان يفديه مولاه وانما قيد بالقن لان المدبر لا يباع
ونفقتها فتتعلق بكسبه وكذا المكاتب ما لم يعجز وان
عجز يباع هذا اذا كان التزوج باذن المولى اما اذا كان التزوج
بغير الاذن فلا نفقة عليه ولا مهر ايضا **و** **نفقة الامة المنكوحة**
انما تجب بالتبوية مطلقا سوا كانت مدبرة او ام ولد وهي
ان يخلي بينها وبينه في منزله ولا يستخدمها ولو خدمته احيانا
من غير استخدامه فلها النفقة ولو استخدمها بعد التبوية سقطت
النفقة اما المكاتبة فهي كالحرة في استحقاق النفقة سوا بواها

اذا اقام صح

مولاها ام لا **و تجب السكنى** مصدر سكن الدار وفيها اذا اقام او اسم بمعنى الاسكان كالرقبى بمعنى الارقاب **في بيت خال عن اهله واهلها** الا ان تختار ذلك ورضيت **ولهم** اي لاهلها **النظر والكلام معها** في اي وقت شاؤا وله ان يمنع والديها وولدها من غيره واهلها من الدخول عليها وقيل لا يمنعهم من الدخول عليها وانما يمنعهم من القرار وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهما من الدخول عليها في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم يقدر بسنة وهو الصحيح وعليه الفتوى وقال محمد ابن مقاتل الرازي لا يمنع المحارم من الزيارة في كل شهر **وفرض لزوجة الغايب وطفله** الصغير الفقير مطلقا سوا كان ذكرا او انثى واولاده الكبار الزمنى الفقرا **وابويه** ان كانا محتاجين فحسب **في مال له عند من يقر به وبالزوجية** مطلقا سوا كان وديعة او مضاربة او دينا وقال زفر لا يقضي باعطايها منه من مال الوديعة وتومر بالاستدانة عليه هذا اذا كان المال من جنس حقها كالدراهم والدنانير والطعام والكسوة اما اذا كان من خلاف جنسه فلا يفرض القاضي فيه النفقة وكذا اذا انكر احد الامرين لا يفرض القاضي النفقة ولا يسمع بينتها على النكاح ايضا عند علمائنا الثلاثة **ويوخذ كفيل منها** بعد ما اعطيت حتى ان حضر الزوج واقام بينة على انه اوفاها بامرها القاضي برد ما اخذت وقيل الكفيل ضامن لما اخذت وان لم يكن له بينة وحلفت على ذلك فلا شي على الكفيل وان نكلت لزمها وله الخيار في مطالبة ايهما شا وذكر في ادب القاضي للخصاف ليس عليه ذلك لكنه لو فعل يحسن وكذا تجبر الاب فحسب على نفقة امراة ابنه الغايب ونفقة ولده **و تجب النفقة والسكنى** دون الكسوة **لمعتدة الطلاق** سوا كان رجعيا او باينا وسوا كانت حاملا او لا وقال الشافعي لا نفقة للمبتوتة ولها السكنى الا اذا كانت حاملا وانما قلنا دون الكسوة لانها لا تحتاج في مدة العدة الى الكسوة حتى لو احتاجت تفرض كذا في الخزانة **لا الموت** اي لا يجب شي لمعتدة الموت **و معتدة المعصية** وهي التي جات الفرقة بمعصيتها كردتها وتقبيل ابنه قبل الطلاق **وردتها بعد البت** مطلقا سوا كان واحدا او اكثر **تسقط نفقتها** اذا حبست حتى تتوب فان لم تحبس

بعد

بعد بل هي في بيت زوجها فلها النفقة **لا** اي لا يسقط **تمكين ابنه من** نفسها بعد البت فيكون لها النفقة في ما لهم خلافا لزفر هذا اذا كان باينا اما اذا كان رجعيا وارتدت فحسبت او لا او مكنت ابنه فلا نفقة لها **و تجب النفقة لطفله الفقير** اذا كان حرا وابوه حرا وان كان الولد عبدا فنفقته على مولاه وان كان الاب عبدا لا يلزمه نفقة الابن وان تزوج باذن المولى لا يقال قد استفيد هذا من قوله وفرض لطفله لانا نقول يجب ذلك في مال الاب الغايب وهذا يجب عليه مطلقا سوا كان غايبا او حاضرا فلا يكون مكررا **ولا تجبر امه لترضع** مطلقا سوا كانت شريفة او لا وعند مالك تجبر ان لم تكن شريفة واعلم ان الاعمال تجب عليها تدينا ولا تجبر عليها في الحكم نحو كنس البيت وغسل الثياب والطبخ والخبز والارضاع **ويستاجر الاب من ترضعه عندها** ان ارادت ذلك هذا اذا وجدت اما اذا لم يوجد من ترضعه تجبر الام على الارضاع وقيل لا تجبر الام في ظاهر الرواية فيبقى له غيرها من المايعات والدهن والى الاول مال شمس الايمة السرخسي والقدوري وهو الاصح وعليه الفتوى **لا امه** اي لا يستاجر الطفل لارضاعه **لو كانت منكوحة او معتدة** عن الطلاق الرجعي لترضعه واما المعتدة عن طلاق باين فكذلك في رواية وفي رواية اخرى جاز استيجارها وان استاجرها وهي منكوحته او معتدته لترضع ولده من غيرها **جاز وهي** اي الام **احق** واولى به **بعدها** اي بعد انقضا العدة **ما لم تطلب زيادة و تجب النفقة لابويه واجداده وجداته لو كانوا فقرا** وان كانوا اغنيا فلا **ولا نفقة مع اختلاف الدين الا بالزوجية والولاد** اي الابوان والاجداد والجدات والاولاد واولاد الاولاد وصورته ان يتزوج ذمي ذمية فولدت ولدا ثم اسلمت فالولد يتبعها في الاسلام ونفقته على الاب او اسلم الولد دونهما **ولا يشارك الاب والولد في نفقة ولده وابويه احد** وفيه لف ونشر تقديره لا يشارك احد من الاقارب الاب في نفقة ولده ولا يشارك احد من الاقارب الولد في نفقة والديه وعن ابي حنيفة ان نفقة الولد على الاب والام اثلاثا بحسب ميراثهما هذا اذا كان الاب موسرا فان كان معسرا والام موسرة امرت بان تنفق من مالها على الولد ويكون ذلك دينا على الاب اذا ايسر فان كان الاولاد

وكذا اشترط اقرار من عنده المال بالنسب وكذا اذا علم القاضي ذلك ولم يعترف به زيلعي هـ

وان كان للغايب دين ووديعة وكل من المديونين المديون والمودع معترفا بالدين والوديعة والنكاح فالقاضي يامر اولا بالانفاق من الوديعة لان القاضي نصب ناظرا ونظر الغايب في البداة بالوديعة لانها تحتمل الهلاك بخلاف الدين اكمل هـ

ويحلف بالله مع التكفيل احتياطا زيلعي هـ

اي ليس على القاضي وصحح الصدر الشهيد وجوب الاخذ هـ

اي اخذ الكفيل هـ

او كان لا ياخذ ثدي غيرها زيلعي هـ

اي منكوحة الاب هـ

ذكر في السراج ان هذه الرواية هي الصحيحة هـ

والظاهر هو الاول زيلعي هـ

موسرين فنفقة الابوين على الذكور والاناث بالسوية في ظاهر
الرواية وهو الصحيح وعن ابي حنيفة ان النفقة بين الذكور والاناث
للذكر مثل حظ الانثيين ويجب النفقة لقريب محرم فقير
عاجز عن الكسب بقدر الارث لو كان موسرا حتى لو كان رجل
معسرا عاجزا عن الكسب وله اخ واخت موسرين يجب نفقته على
الاخت والاخ اثلاثا وقال ابن ابي ليلى يجب النفقة على الاخت
كل وارث محرم كان اولا وقال الشافعي لا يجب النفقة على غير الوالدين
والمولودين وصح للوالد بيع عرض ابنه الغايب لا بيع عقاره لنفقته
الا اذا كان الولد الغايب صغيرا فانه يصح بيع العقار ايضا وعند
ابي يوسف ومحمد لا يجوز ذلك كله وهذا الخلاف في الاب اما بيع غير
الاب فلا يصح اجماعا وفي حال حضرة من يجب عليه النفقة ليس
لاحد ممن يستحق النفقة بيع العرض والعقار اجماعا ولو انفق مودعه
على ابويه وزوجته وولده بلا امر ضمن وهو نكرة في موضع
النفي فيعم امر القاضي وامر الغايب حتى لو انفق بامر احدهما لا يضمن
ولو انفقا ما عندهما اي انفق ولده وزوجته ما عندهما من مال
الابن الغايب او الاب والزوج وهو من جنس حقوقهم لا يضمنون
فلو قضى القاضي بنفقة الولاد والقريب ومضت مدة طويلة
سقطت الا ان ياذن القاضي بالاستدانة فاستدان عليه فحينئذ
تصير دينا في ذمته ولا تسقط بمضي المدة وذكر في زكاة الجامع ان نفقة
المحارم تصير دينا بقضا القاضي وذكر في كتاب النكاح انها لا تصير
دينا بالقضا وتسقط بمضي المدة فحمل بعضهم المذكور في الجامع
على ما اذا قصرت المدة والمذكور في النكاح على ما اذا طالت
المدة فنفقة الاقارب لا تصير دينا بالقضا اذا طالت المدة اما
اذا قصرت تصير دينا والفاصل بين القليل والكثير الشهر وانما قيد
بنفقة الولاد والقريب لان نفقة الزوجة اذا قضى بها القاضي
لا تسقط طالت بها المدة او قصرت كما تقدم في صدر الباب
ويجب النفقة على المولى لمملوكه مطلقا سوا كان المولى او العبد
او الامة صغيرا او كبيرا فان ابى المولى الانفاق عليه وكان له
كسب ففي اي نفقته في كسبه والا اي وان لم يكن للمملوك
كسب بان كان عبدا زمنا او امة لا يوجر مثلها امر ببيعه بخلاف
الدواب حيث لا يجبر المالك على نفقتها وبيعها ان امتنع من

امر المولى الانفاق

وجوبا صح

ثم في نفقته في كسبه صح

وحمل بعضهم المذكور في الجامع على ما اذا اذن له القاضي بالاستدانة والمذكور في غيره على ما اذا كان من غير استدانة بل من الصدقة والمال له قال الزيلعي وغيره واليه مال شمس الايمة السرخسي هو

وقال الحاوي نفقة الصغير تصير دينا بالقضا دون غيره زيلعي هو

قوله الدواب اي الغير المشتركة كما في الزيلعي هو

وعنده وعندهما لا يتجزى وان اعتق نصيبه من عبد مشترك بينه
وبين غيره فلشريكه الساكت ان يحرر او يستسعى العبد المعتق
في قيمة نصيبه معسرا كان المعتق او موسرا والولا لهما او يضمن
لو موسرا اي ولشريكه ان يحرره او يستسعيه او يضمن المعتق
قيمة نصيبه لو كان المعتق موسرا ويرجع المعتق بعد التضمين
به اي بما ادى على العبد والولا له اي للمعتق فحسب وهذا كله عند
ابي حنيفة وعندهما ليس له الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار
والولا للمعتق في الوجهين ولا يرجع المعتق عليه وعند الشافعي ان
كان معسرا فللشريك ان يستديم الرق في نصيبه ويتصرف فيه كما
كان يتصرف من قبل فيباع ويوهب هذا اذا كان المعتق موسرا يعتق كله
ويضمن لشريكه نصيبه فالعتق عنده لا يتجزى ان كان موسرا وان
كان معسرا يتجزى ولا يرى التخريج الى الحرية بالسعاية
ثم المعتبر في اليسار ان يملك قدر قيمة نصيب الاخر يوم الاعتاق وبه
اخذ عامة المشايخ وعن ابي حنيفة ان المعتبر ذلك لكن ما سوى المشغول
بحاجته كمتاع البيت والخادم والمنزل وثياب الجسد وهو المختار وقيل
المعتبر نصاب حرمان الزكاة والمعتبر القيمة في الضمان والسعاية يوم
الاعتاق ولو شهد كل واحد من الشريكين بعتق نصيب
صاحبه سعى العبد لهما اي لكل واحد منهما في نصيبه مطلقا
سوا كانا موسرين او معسرين او كان احدهما موسرا والاخر معسرا
عند ابي حنيفة وعندهما ان كانا موسرين فهو حر ولا سعاية عليه
وان كانا معسرين سعى لهما في قيمته وان كان احدهما موسرا والاخر
معسرا سعى للموسر ولا يسعى للمعسر والولا في جميع ذلك موقوف
عندهما الا ان يتفقا على اعتاق احدهما ولو علق احدهما عتقه
اي عتق العبد المشترك بفعل فلان غدا بان قال احدهما ان دخل
زيد هذه الدار غدا فالعبد حر وعكس الاخر بان قال ان لم يدخل
فلان فهو حر ومضى الغد ولم يدر الفعل ولا عدمه وقال كل واحد منهما
حنث صاحبي عتق نصفه وسعى في نصفه الاخر لهما اتفاقا
مطلقا سوا كانا موسرين او معسرين او احدهما موسرا والاخر
معسرا عنده وعند ابي يوسف ان كانا معسرين فكما قال ابو حنيفة
يسعى في نصف قيمته لهما وان كانا موسرين لم يسع لواحد منهما
في شي وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى في ربع قيمته
للموسر وعند محمد يسعى في جميع قيمته لهما ان كانا معسرين لم يسع
لواحد منهما في شي وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى

الشريك المعتق معسرا وان كان صح صح

قال في المستصفى بعد تحلف كل واحد منهما على نفي دعوى صاحبه هو

وان كانا معسرين وان كانا موسرين صح صح

للموسر ولد
صح

في نصف قيمته ولم يسع للمعسر ولو حلف كل واحد من الرجلين بعتق
عبده والمسئلة بحالها لم يعتق واحد منهما اجماعا ولو ملك ابنه مع
رجل اخر عتق حظه اي نصيبه ولم يضمن الاب نصيب شريكه ولشريكه
ان يعتق او يستسعي هذا مطلق سوا كان التملك بارث بان تزوج
امة ابن عمه فولدت ولدا ثم مات سيدها فورثته زوجها وابن عم اخر له
فان الولد يعتق علي ابيه ولا يضمن لشريكه او بشرا او بهبة او بصدقة
او بوصية وسوا كان الاب موسرا او معسرا وسوا علم الاخر انه ابن
شريكه او لم يعلم عند ابي حنيفة وعندهما يضمن الاب في غير الارث
نصف قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا سعي الابن في نصف قيمته
لشريك ابيه وروي ابو يوسف عن ابي حنيفة ان لم يعلم فله ان يضمن
اباه وان اشتري نصفه اجنبي اولا ثم اشتري الاب ما بقي من ابنه
وهو موسر فله اي للاجنبي ان يضمن الاب نصف قيمته او يستسعي
الابن في نصف قيمته هذا عند ابي حنيفة وعندهما الاختيار له وضمن الاب
نصف قيمته وان اشتري نصف ابنه ممن يملك كله لا يضمن لبايعه
مطلقا سوا كان موسرا او معسرا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن ان كان
موسرا وانما قيد بقوله ممن يملك كله لانه لو كان مشتركا بين اثنين
فباع احدهما نصيبه من ابيه وهو موسر فللشريك حق التضمين اجماعا
عبد مشترك لموسرين بكسر الراء دبره واحد منهم اولا وهو موسر
وحرره اخر وهو موسر ضمن الشريك الساكت المدبر ثلث قيمته قنا
وليس له ان يضمن المعتق والمدبر يضمن المعتق ثلثه حال كونه مدبرا
لا ما ضمن المدبر وهو ثلث قيمته قنا هذا عند ابي حنيفة وعندهما
العبد كله مدبر للمدبر والاعتاق باطل وضمن المدبر ثلثي قيمته
لشريكيه موسرا كان او معسرا واعلم ان الولا بينهما اثلاثا ثلثاه
للمدبر وثلثه للمعتق وقيل يضمن المدبر المعتق نصف قيمته قنا
واليه مال الصدر الشهيد وعليه الفتوي ولو قال اخر لشريكه هي ام
ولدك وانكر الشريك تخدمه اي الجارية المنكر يوما وتتوقف يوما
وتكتسب وتنفق علي نفسها ولا سعاية عليها للمنكر ولا سبيل للمقر
عليها وقال ابو يوسف ومحمد ليس للمنكر ان يستخدمها وله ان يستسعيها
في نصف قيمتها ثم تكون حرة لا سبيل عليها وذكر في الاصل رجوع ابي يوسف
الي قول ابي حنيفة وانما قيد بقوله وانكر لانه لو اقر ضمن لشريكه نصف
قيمتها وما لام ولد تقوم فلا يضمن احد الشريكين باعتاقها
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لها قيمة ولكن قيمتها ثلث قيمتها قنا
فيضمن لشريكه سدس قيمتها قنا ولا سعاية عليها ان مات احدهما

اي نصف قيمة ابنه صح

قوله موسرين بكسر الرا اي ثلاثة رجال مشتركين في عبد انتهى

ولو لم يكن لها كسب تنفق عليها من المنكر انتهى

عنده

عنده خلافا لهما وان جات بولد فادعاه احدهما ثبت نسبه منه بالدعوة وعتق
ولم يضمن لشريكه شيئا من قيمته ولا سعاية عليه عنده وعندهما يضمن نصيب
شريكه ان كان موسرا ويسعي له الولد ان كان معسرا رجل له ثلاثة
اعبد دخل عليه اثنان قال لاثنين في حال الصحة احدكما حر فخرج من
عنده واحد منهما ودخل اخر وهو الثالث وكرر قوله وهو احدكما حر
ومات المولي بلا بيان عتق ثلاثة ارباع العبد الثابت ونصف
من الاخرين وقال محمد يعتق ربع الداخل ولو كان القول في المرض اي
مرض موته فان كان له مال يخرج قدر العتق من الثلث وذلك رقبة
وثلاثة ارباع رقبة عندهما وعند محمد رقبة ونصف رقبة او لم يخرج
ولكن اجازت الورثة فالجواب كما ذكرنا وان لم يكن له مال سوي العبيد
ولم تجز الورثة قسم الثلث من العبيد بينهم علي هذا بقدر سهامهم
كما وصفنا بيانه ان نقول حق الخارج في النصف وحق الثابت في الثلاثة
الارباع وحق الداخل عندهما في النصف ايضا فيحتاج الي مخرج له
نصف وربع واقله اربعة نجعل الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلاثة
وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة فنجعل ثلث المال
سبعة لان العتق في المرض وصية ومحل نفاذه الثلث واذا صار ثلث
المال سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار جميع
المال احد وعشرين وماله ثلاثة اعبد فيصير كل عبد سبعة فيعتق
من الخارج سهمان ويسعي في خمسة ويعتق من الثابت ثلاثة ويسعي
في اربعة فبلغت سهام الوصية سبعة وسهام السعاية اربعة عشر
فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد حق الداخل في سهم فكان سهام
العتق عنده ستة ونجعل كل رقبة ستة وسهام السعاية اثنا عشر
وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعي في ثلاثة
ومن الخارج سهمان ويسعي في اربعة ومن الداخل سهم ويسعي في
خمسة فان قيل ينبغي ان يعتق كل واحد منهم ولا يسعي في شي
خرجوا اولا من الثلث عند ابي يوسف ومحمد لان الاعتاق عندهما
لا يتجزي فاذا ثبت في بعضه ثبت في كله قلنا الاعتاق عندهما لا يتجزي
اذا صادف محلا معلوما اما اذا ثبت بطريق التوزيع باعتبار الاحوال
فلا لانه حينئذ ثبت ضرورة والثابت بها يتقدر بقدرها ولا يعد
فيجوز تبعيضها والبيع مطلقا سوا كان صحيحا او فاسدا او سوا مع القبض
او بدونه او مشروطا بشرط الخيار والموت والتدبير والتحرير
والهبة بيان في العتق المبهم لا الوطي بدون العلوق وعندهما
يتعين بالوطي وهو اي الوطي والموت بيان في الطلاق المبهم

قال في الضر المختار فما دام المولى حيا يؤمر بالبيان اسقى ضر مختار ٥٥٥

ثلاثة

الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها هـ

اي بالتسليم وقاية

Copyright King Saud University

صورته اذا قال لامراتيه احداكما طالق ثم ماتت احداهما او وطي
احداهما قبل البيان صار بيانا بالاجماع فطلقت الثانية ولو قال لامته ان كان
اول ولد تلدينه ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا وانثي ولم يدر الاول
رق الذكر يقينا وعتق نصف الام و نصف الانثي هذه المسئلة علي وجوه
احدها ان يوجد التصادق بعدم العلم بالمولود اولا والجواب ما ذكرنا
والثاني ان تدعي الام ان الغلام اول وانكر المولي ذلك وقال البنت هي
الاولي والبنت صغيرة فالقول للمولي مع يمينه ويحلف علي العلم
فان حلف لم يعتق احد منهما الا ان تقيم الام البينة بعد ذلك علي انها
ولدت الغلام اولا وان نكل عتقت البنت والام والثالث ان يوجد التصادق
باولية الغلام فتعتق الام والبنت ويرق الغلام لانه لاحظ له من العتق
بحال والرابع ان يوجد التصادق باولية البنت فلم يعتق احد والخامس
ان تدعي الام اولية الغلام ولم تدع البنت شيا وهي كبيرة فان المولي يحلف
فان حلف لم يثبت شي وان نكل عتقت الام دون البنت والسادس
ان تدعي البنت وهي كبيرة اولية الغلام دون الام ~~تعتقها~~ فتعتق
البنت دون الام ولو شهدا علي رجل انه حرر احدي عبديه بغير عينه او شهدا
انه اعتق عبده ولم يدع العبد او انه حرر احدي امتيه بغير عين لغت
الشهادة عند ابي حنيفة وان لم تكن الدعوي شرطا في عتق الامة وعندهما
تقبل شهادتهما فيجبر المولي علي البيان الا ان تكون في وصية او طلاق
مبهم بان شهدا انه طلق احدي نسايه تقبل الشهادة ويجبر علي البيان
اجماعا هذا اذا شهدا في صحته انه اعتق احد عبديه فان شهدا انه
اعتق احد عبديه في مرض موته او شهدا علي تدبيره في صحته او مرضه
واداء الشهادة في مرض موته او بعد موته تقبل استحسانا والقياس ان لا تقبل
ولو شهدا بعد موته انه قال في صحته احدكما حر فلا يصح بينه فقال بعض
مشايخنا لا تقبل والاصح انه تقبل باب الحلف بالعتق الحلف بالفتح
وسكون اللام وكسر اللام القسم وبكسر الحا وسكون اللام العهد ومن قال
ان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ اي يوم اذ دخلت الدار فهو حر
عتق ما يملك بعده اي بعد اليمين به اي بالدخول مطلقا سوا كان ليلا
او نهارا او لو لم يقل يومئذ والمسئلة بحالها لا يعتق الذي ملكه بعد اليمين
والمملوك لا يتناول الحمل مطلقا حتي لو قال لامته كل مملوك لي غيرك حر
لم يعتق حملها ولا فرق بين ان تلد لاقل من ستة اشهر او لاكثر ولو قال
كل مملوك لي او املكه فهو حر بعد غد او بعد موتي يتناول من ملكه منذ
حلف فقط لا من ملكه بعد اليمين فيكون من ملكه في المسئلة الاولي حرا وفي الثانية
مدبرا ويكون بموته عتق في المسئلة الثانية من ملك بعده اي بعد اليمين

من

من ثلثه اي ثلث مالہ ايضا اي كما عتق بعد الموت من كان وقت اليمين
وقال ابو يوسف في النوادر يعتق الذي كان في ملكه يوم حلف ولا يعتق
الذي ملكه بعد اليمين ولو قال كل مملوك لي اذا مت فهو حر فهو علي
هذا الخلاف باب العتق علي جعل بالضم ما يجعل للعامل علي عمله
والمراد هنا ما يكون عوضا عن العتق لو حرر عبده علي مال فقبل
العبد عتق منه قبل والمال دين عليه وذلك مثل ان يقول انت حر علي
الف او بالف او علي ان لي عليك الفا او علي الف تؤديها او علي ان تعطيني
الفا او علي ان تجيئني بالف وانما قيد بقوله فقبل لانه لو لم يقبل لا يعتق
واطلاق لفظ المال يتناول النقد والعرض والحيوان كالفرس والحمار
مثلا وان كان بغير عينه وكذا الطعام والمكال والموزون اذا كان معلوم
الجنس ولا يضره جهالة الوصف ولو علق عتقه باداية صار ماذونا
له في التجارة لا مكاتبا مثل ان يقول ان اديت الي الفا فانت حر او اذا اديت
او متي اديت ولكنه يقتصر علي المجلس في ان اديت وعن ابي يوسف انه لا يقتصر
كما في التعليق بساير الشروط حتي اذا باعه ثم اشتراه اجبره الحاكم علي قبضه
ان احضر المال عنده وعتق بالتخلية وتفسير الاجبار هنا وفي قبض ساير الحقوق
ان العبد اذا احضر المال بحيث يتمكن المولي من قبضه وخلي بينه وبين المولي
نزل قابضا وحكم بعتقه ولو ادي البعض اجبر علي القبول ولكن لا يعتق
ما لم يود الكل وقال زفر لا يجبر علي القبول فيهما وهو القياس ولو ادي
من مال اكتسبه قبل التعليق عتق ولكن يرجع المولي عليه بمثله وان
ادي من مال اكتسبه بعد التعليق لا يرجع عليه وان قال لعبده انت
حر بعد موتي بالف او علي الف فالقبول اي قبول المال من العبد يعتبر
بعد موته لا قبله ولكن لا يعتقه الا باعتاق الوارث بخلاف المدبر لان
عتقه معلق بنفس الموت فلا يشترط اعتاق الوارث ولو حرره علي
علي خدمته سنة فقبل عتق في الحال وخدمه اي لزمه خدمته سنة فلو مات
المولي او العبد قبل ان يخدمه سنة يجب قيمته عليه عندهما وعند محمد
يجب عليه قيمة خدمته سنة وهو قول زفر كذا في الجامع الصغير الخاني
ولو قال لرجل اعتق امتك عني بالف درهم او علي الف درهم علي ان تزوجنيها
ففعل فابت الامة ان تتزوجه عتقت الامة في الحال مجانا ولا شي
علي الامر ولو زاد عني بان قال اعتق امتك هذه عني علي الف درهم والمسئلة
بحالها قسم الالف علي قيمتها ومهر مثلها ويجب علي الامر ما اصاب
القيمة فقط وما اصاب مهر المثل يبطل عنه وانما قيد بقوله فابت لانها
لو زوجت نفسها منه قسمت الالف علي قيمة الامة ومهر مثلها فما اصاب
قيمتها سقط في الوجه الاول للمولي في الوجه الثاني وما اصاب مهر المثل

وكذا الجعالة بالكسر اكمل ه
كما اذا اعتقه علي مايه قفيز حنطة ه
وفي مبسوط شيخ الاسلام انه لا يجبر
علي قول البعض لانه انما جعل
كالمكاتب اذا عتق عند ادا الجميع
فلا يصير كالمكاتب قبله ه ه
بان لم يقل
انما جبوة او
ادينه ه ه
فان قيل قد تقدم انه يصير ماذونا له
في التجارة فكيف يكون الادا مقتصرا
علي المجلس اجيب بان الاذن
يكون في الادا فيهما لا تقتصرا علي
المجلس ويجوز ان يقال لانا في
بينهما الجواز ان يكون ماذونا بالتجارة
ويقتصر الادا علي المجلس بتخريجه
ويودي المال قبل الافتراق بالابدان
اكمل ه ه

Copyright King Saud University

كان مصرا لها في الوجهين **باب التدبير** واعلم انه يصح من الحر البالغ
العاقل على عبده كما في العتق والتدبير في اللغة هو ان ينظر الى ما يؤول
اليه عاقبته وفي الشرع هو تعليق العتق بمطلق موته اي موت المولى
وانما قال بمطلق موته لانه لو قيد موته بمرض كذا او بمطلق موت
رجل اخر لا يكون مدبرا خلافا لزفر فيجوز بيعه كما ياتي في هذا الباب
كاذا مت فانت حر او انت حر يوم اموت او انت حر عن دبر مني
اي بعد موتي او انت مدبر او دبرتك فلا يباع ولا يوهب ولا يرهن ولكن
يستخدم ويوجر ويوطا ان كان امة وتنكح وقال الشافعي يجوز بيعه
وهبته وقد يكون التدبير بلفظ اليمين والوصية نحو ان يقول ان مت فانت
حر او قال اوصيت لك بعتقك او بثلث مالي وكذا لو قال ان مت فلا سبيل
عليك لاحد يكون مدبرا وبموته عتق المدبر كله من ثلثه اي من ثلث ماله
ولكن يسعى في ثلثيه لو كان المولى فقيرا اي لم يكن له مال سواه بعد
موته وسعى في كله لو كان المولى مديونا هذا اذا كان الدين مستغرقا
لماله وان لم يكن فبقدر الدين من الثلثين ثم قد اجمل القيمة ولم يبين
انه يسعى في قيمته قنا او مدبرا قيل انه يسعى في قيمته قنا او مدبرا
وذكر محمد في كتاب الحجر اذا دبر السفيه ثم مات يسعى الغلام في قيمته
مدبرا وليس عليه نقصان التدبير كالمصلح اذا دبر ثم مات وعليه ديون
وقيل يقوم فائت المنافع التي تفوت بالتدبير واليه اشار محمد وقيل
نصف قيمته لو كان قنا وقيل ثلثا قيمته ويباع العبد لو قال ان مت
من مرضي هذا او سفري هذا او من مرض كذا او قال ان مت الى عشر
سنين قيد به لانه لو قال الى مائة سنة ومثله لا يعيش اليه غالبا فهو مدبر
ايضا وقيل هذا مقيد ايضا فيجوز بيعه او انت حر بعد موت فلان
او قال ان مات فلان او مت او اذا مت انا او قال ان مات فلان قبل موتي
بشهر او بيوم وقال زفر لا يباع ويكون مدبرا ويعتق العبد كما يعتق
المدبر من ثلثه ان وجد الشرط ولو قال ان مت من مرضي هذا فهو حر لا يعتق
بخلاف ما لو قال ان مت من مرضي هذا وله حمى فتحول
صداعا او على عكسه قال محمد هو مرض واحد ولو دبر عبده ثم جن لا يبطل التدبير
ولو اوصى برقبته ثم جن ومات مجنونا بطل ولو دبره احد الشريكين
فللساكت عند ابي حنيفة ثلاث خيارات في الموسر واثنان في المعسر
كما مر في العتاق **باب الاستيلاد** الاستيلاد في اللغة هو طلب الولد
مطلقا وفي الشرع هو طلب الولد من الامة فهو من الاسماء الغالبة والمناسبة
بين البابين ان في المدبر وام الولد الملك كامل والرق ناقص **ولدت امة
من السيد لم تملك** الامة وهو قول عامة الصحابة وبه قال جمهور الفقهاء

وقال

٦٧

وقال بعض العلماء واصحاب الظواهر يجوز بيعها فقيد بقوله من السيد لانها اذا
ولدت من غيره يجوز بيعها وتمليكها اتفاقا **وتوطا وتستخدم وتوجر وتزوج
فان ولدت بعده** اي بعد اعتراف منه بالولد الاول **ثبت نسبه** منه
بلا دعوة ما لم ينفه **بخلاف الولد الاول** فانه لا يثبت نسبه منه ما لم يقر
بالنسب وقال الشافعي يثبت نسبه منه بلا دعوة ان كان مقرا بالوطي **وانتفى**
نسب الولد الثاني **بنفيه** مطلقا وعند ابي حنيفة اذا وطيها ولم يعزل
عنها وحصنها فعليه ان يدعي نسب ولدها وليس له ان ينفيه فيما بينه وبين
الله تعالى ولو عزل عنها ولم يحصنها له ان ينفيه وعن ابي يوسف انه اذا
وطيها ولم يستبرها بعد ذلك فجاءت بولد فعليه ان يدعيه سواء عزل
عنها او لم يعزل حصنها او لم يحصنها وعن محمد انه قال لا ينبغي ان
يدعي النسب اذا لم يعلم انه منه ولكن ينبغي ان يعتق الولد ويستمتع
بها ويعتقها بعد موته **وعتقت** ام الولد **بموته من كل ماله ولم
تسع لغريمه شيئا ولو اسلمت ام ولد النصراني** او مدبرته قومت
قيمة عدل **وسعت في قيمتها** وهي كالمكاتبة لا تعتق حتى تؤدي السعاية
وقال زفر تعتق في الحال والسعاية دين عليها وهذا الخلاف فيما اذا
عرض على المولى الاسلام فابى فان اسلم تبقى على حالها وان مات مولاها
عتقت بلا سعاية وانما قيد بام الولد لانه لو اسلم عبد النصراني او امته
وعرض على المولى الاسلام فابى يجبر على بيعه **وان ولدت بنكاح فملكها**
اي اذا تزوج رجل امة فولدت ثم ملكها بشرا او بغيره **فهي ام ولده**
عندنا خلافا للشافعي **ولو ادعى ولد امة مشتركة بينهما ثبت نسبه**
من المدعي **وهي له ام ولده ولزمه نصف قيمتها** لشريكه يوم العلوق **ولزمه
نصف عقرها لا قيمته** اي لا قيمة ولده وفي المبسوط العقر عبارة عن مهر
المثل المعتل بكم تستاجر على الزنا نعوذ بالله تعالى من ذلك مع جمالها
لو جاز الاستيجار على الزنا فالقدر الذي تستاجر به على الزنا يجعل
عقرها **وان ادعاه معا ثبت نسبه منهما** اذا كان العلوق في ملكهما
الا اذا كان احد الشريكين اب الاخر او كان مسلما والاخر ذميا فحينئذ دعوة
الاب والمسلم اولى وقال الشافعي يرجع فيه الى قول القافة جمع قائف وهو
الذي يعرف اثار الاباء في الابناء اي يعرف شبه الاولاد بالاباء **وهي ام ولدهما**
خلافا للشافعي **وعلى كل واحد** من الشريكين يجب **نصف العقر وتقاصا**
بما له على الاخر ثم تقابل الحقان فيسقطان بالمقاصة فان قيل لا فائدة
في وجوب العقر لانه يصير قصاصا قلنا فيه فائدة فربما يبرئ احدهما
الاخر من حقه فيبقى حق الاخر فتتوجه المطالبة **وورث الابن
من كل** واحد منهما **ارث ابن كامل وورثا منه** اي من الابن

Copyright King Saud University

ارث اب واحد فيقسمانه نصفين ولو ادعى المولى ولد امة مكاتبه وصدقه المكاتب لزمه اي المدعي النسب والعقر وقيمة الولد وعن ابي يوسف انه لا يعتبر تصديقه ولم تصر الامة ام ولده وان كذبه المكاتب في النسب لم يثبت النسب منه ولو ملكها يوما ما يثبت نسبه ويجي في كتاب المكاتب والله اعلم

كتاب الايمان جمع يمين وهو في اللغة عبارة عن القوة وفي الشرع اليمين تقوية احد طرفي الخبر بالمقسم به فحلفه على اثبات امر ماض او نفيه حال كونه كاذبا عمدا غموس هو فعول بمعنى فاعل لانه يغمس صاحبه في الاثم ثم في النار واعلم ان التقييد بالماضي اتفاقي او اكثري لان حلفه على اثبات شي او نفيه في الحال كاذبا عمدا غموس ايضا وحلفه على ماض كاذبا ظانا الصدق لغو وعند الشافعي يمين اللغو ان يجري على لسانه بلا قصد سوا كان في الماضي او في الاتي بان يقصد التسبيح فجرى على لسانه اليمين واثم الحالف في الاول فيستغفر ويتوب دون الثاني وحلفه على امر آت مستقبل منعقد وفيه الكفارة عند الحنث فقط لا في الغموس واللغو وعند الشافعي في الغموس كفارة ايضا ولو كان الحالف عند الحلف مكرها او ناسيا وقال الشافعي لا ينعقد يمينهما حتى لا تجب الكفارة او حنث كذلك اي ولو حنث مكرها او ناسيا بفعل المحلوف عليه وكذا اذا فعله وهو مغمى عليه او مجنون واليمين مشروع بالله والرحمن والرحيم والحق وعزته وجلاله وكبريايه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل في هذه الالفاظ الثلاث بالله وقال زفر اذا لم يقل بالله في هذه الفصول لا يكون يمينا ولعمر الله اي بقاوه وايم الله معناه ايمن الله عند اهل الكوفة وهو جمع يمين وعند اهل البصرة هو من حروف القسم معناه والله ولو كان جمع يمين لما سقطت همزته عند الوصل وعهد الله وميثاقه وعلي نذر او نذر الله حتى اذا قال ان فعلت كذا فعلي نذر فان نوى قربة من القرب التي يصح بها النذر لزمه ما نوى وان لم يكن له نية فعليه كفارة يمين وان فعل كذا فهو كافر او نصراني او مجوسي او يهودي او بري من الاسلام وعند الشافعي لا يكون يمينا هذا اذا كان في المستقبل اما اذا كان في الماضي لشي قد فعله فهو الغموس فلا يكفر في المروي عن ابي يوسف وقال محمد ابن مقاتل يكفر والاصح انه لو كان الرجل عالما يعرف انه يمين لا يكفر به في الماضي والمستقبل وان كان جاهلا او عنده انه يكفر بالحلف يكفر في الماضي والمستقبل ولو قال وامانة الله يكون يمينا في رواية الاصل كانه قال والله الامين وحكى الطحاوي عن اصحابنا انه ليس بيمين لا بعلمه اي اليمين مشروع بالله لا بعلمه وغضبه وسخطه ورحمته والنبي والقران والكعبة ولو قال انا بري من النبي او القران يكون يمينا ولو قال انا بري من المصحف لا يكون يمينا

بخلاف ما لو قال انا بري مما في المصحف فانه يكون يمينا ولا حق الله ووجهه عندهما وهو رواية عن ابي يوسف وعنه انه يكون يمينا ولا لو قال ان فعلته فعلي غضبه وسخطه او ان فعلته انا زان او انا سارق او انا شارب خمر او اكل ربا اعلم ان اليمين نوعان بالله سبحانه او صفته ويمين بغيره وهما مشروعان ولكن الثاني مكروه عند البعض وعند عامة العلما لا يكره ايضا ثم الاول اما ان يكون باسم من اسما الله تعالى كالله والرحمن وساير اسمايه عز وجل او بصفة من صفاته كعزته وجلاله وكبريايه فان كان باسم من اسمايه صح اليمين مطلقا سوا اراد اليمين او لم يرد وسوا تعارف الناس الحلف به او لم يتعارف وقال بعض اصحابنا كل اسم لا يسمى به غير الله كالله والرحمن فهو يمين مطلقا وما يسمى به غيره كالعليم والحكيم والقادر فان اراد به يمينا يمين وان لم يرد به يمينا لم يكن يمينا وكذا الصفات لو كان عرف الناس الحلف بها وقال العراقيون من مشايخنا الحلف بصفات الذات كالقدرة والعزة والعظمة والجلال والكبريا يمين والحلف بصفات الفعل كالرحمة والسخط والغضب والرضى ليس بيمين وقالوا ان ذكر صفات الذات كذكر الذات وذكر صفات الفعل ليس كذكر الذات والحلف بالله مشروع دون غيره وهذا غير مرضي عندنا لانهم يقصدون بهذا الفرق الاشارة الى مذهبهم ان صفات الفعل غير الله والمذهب عندنا ان صفات الله سبحانه لا هو ولا غيره وكلها قديمة والاصح ما قلنا وهو اختيار مشايخ ما ورا النهر لان الايمان مبنية على العرف وحروفه اي القسم الباء نحو بالله والواو نحو والله والتاء نحو تالله فالبا تدخل على المظهر والمضمر والواو لا تدخل الا على المظهر والتا لا تدخل الا على مظهر واحد وهو الله لان البا اصل والواو ملحق به والتا ملحق بالواو وقد تضمر حروف القسم ويكون حالفا كقوله الله لا افعل كذا ثم عند اهل البصرة يكون منصوبا بنزع الخافض وعند اهل الكوفة يكون مجرورا ليكون الخفض دالا على الحرف ولو قال لله يكون يمينا لان معناه بالله اذ البا واللام يتعاقبان وكفارته تحرير رقبة او اطعام عشرة مساكين كهما اي كالتحرير والاطعام في كفارة الظهار في انه يجوز تحرير رقبة مطلقا ويجوز في الطعام التمليك والاباحة ونحوهما الا في انه على سبيل البدلية حتى انه لا يكون مخيرا او كسوتهم بما يستر عامة البدن حتى لا يجوز السراويل القصيرة ولا قدر ما يستر به العورة على قولهما وهو الاصح وعن محمد ان ادناه ما يستر العورة فان عجز عن احدها صام ثلاثة ايام متتابعة وعند الشافعي ان شا تابع وان شا فرق ثم اليسار والاعسار يعتبر حالة الادا دون الوجوب وعند الشافعي عند الحنث حتى لو حنث وهو موسر ثم اعسر جاز الصوم وبعكسه لا عندنا وعنده على القلب ولا يكفر قبل الحنث مطلقا سوا كان بالمال او بالصوم وعند الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الحنث دون الصوم ومن حلف على معصية مثل ان لا يصلي او لا يكلم اباه او ليقتلن فلانا اليوم مثلا

Copyright © King Saud University

[illegible]

ينبغي اي يجب ان يحنث نفسه ويكفر عن يمينه لا يقال الحنث ايضا معصية لهتك حرمة اسم الله تعالى لان هذه معصية رخصت في الشرع وما ذكرنا من المعاصي ليس بمرخص ولا الكفارة على كافر وان حنث حال كونه مسلما وعند الشافعي تلزم الكفارة ومن حرم ملكه بان قال حرمت على ثوبي هذا لم يحرم ولكن ان استباحه على نفسه اي عامل بالمباح كفر وعند الشافعي لا كفارة عليه ولو قال كل حل علي حرام فهو واقع على الطعام والشراب فيحنث بالاكل وشربه وان قل الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث كما فرغ لانه باشر فعلا حلالا لا كالتنفس وفتح العينين ونحوهما وهو قول زفر والفتوى على انه تبين امراته بلا نية اي بنية الطلاق وكذا لو قال حلال بدولا حرام او حلال الله او حلال المسلمين وان قال لم انو الطلاق لم يصدق قضاء وفي قوله هرجه بدست راست كيرم بروي حرام قيل يجعل طلاقا بلا نية وهو اختيار مشايخ سمرقند والصحيح ان تفيد الجواب ونقول ان نوى الطلاق يكون طلاقا ولو قال هرجه بدست جب كيرم قيل لا يكون طلاقا الا بالنية ولو قال هرجه بدست كيرم قيل لا يكون طلاقا الا بالنية وقيل لا يشترط النية ولو قال حلال الله علي حرام وله امراتان يقع الطلاق على واحدة واليه البيان في الاظهر ومن نذر نذرا مطلقا بان قال لله علي صوم شهر مثلا او معلقا بشرط ووجد الشرط فيما اذا علق فعليه الوفاء وعن محمد انه اذا علق نذره بشرط يريد كونه كقوله ان شفى الله مريضي او رد غائبي لا يخرج عنه بالكفارة ويجب عليه الوفاء وان علقه بشرط لا يريد كونه كدخول الدار ونحوه يتخير بين الكفارة وبين الوفاء بما التزم وهو قول الشافعي في الجديد وروي ان ابا حنيفة رجع الى هذا القول قبل موته بسبعة ايام وبه كان يفتي اسماعيل الزاهد وشمس الائمة السرخسي ومشايخ بلخ ولو وصل بحلفه ان شاء الله بان قال والله لا افعل كذا ان شاء الله بر والمراد به عدم الانعقاد اي لا يحنث اصلا فلا يكون يمينا

باب اليمين في الدخول والسكنى والخروج والاتيان وغير ذلك

الاصل ان الالفاظ المستعملة في الايمان مبنية على العرف عندنا وعند الشافعي مبنية على الحقيقة وعند مالك على معاني كلم القران ان حلف ان لا يدخل بيتا لا يحنث بدخول الكعبة والمسجد والبيعة وهي معبدة النصارى والكنيسة وهي معبد اليهود والدهليز والظلة والصفة قال مشايخنا هذا اذا كان الدهليز بحال لو اغلق الباب يبقى خارج البيت فان كان بحيث لو اغلق الباب يبقى داخل البيت وهو مسقف يجب ان يحنث وكذا الظلة بالفتح وهو الساباط الذي يكون على باب الدار ولا يكون فوقه بنا وفي عرف اهل الكوفة يحنث في الصفة وفي دار ابدخولها خربة اي لو حلف ان لا يدخل دارا منكرا لا يحنث

بدخولها

زاد في الكافي ولان العقوبات اي جاز تعويضها حكما وبما ذكرنا بقول البدل اي هو

اي لعينه قال في النهاية وبما ذكرنا من التاويل بانه لم يصر محرما لعينه خرج الجواب عما يرد شبهة هو

وان لم تكن له امراة يجب عليه الكفارة نهاية هو

قال في البحر يعني اذا اكل او شرب لا انصرافه عند عدم الزوجة الى الطعام والشراب لا كما يفهم من ظاهر العبارة هو

كل شي في يدي هو معناه بيده اليسرى هو

كقوله امراتي طالق وله امراتان او اكثر كما في هو

نذره بشرط وفى به في الصورتين نذره مطلقا وعن الشافعي انه يتعين عليه كفارة اليمين صح صح صح

كل شي كذا اليمنى يكون على حرام هو

فقوله منكر مطلقة اطلاق الدار هو

وعبارة الصدر اصح وذا الطلاق بانه لا يدخل دارا لم يحنث بدخولها خربة وفي هذه الدار او بيت بعد ما انهدمت او انهدمت صحرا لان اسم الدار للعرصة عند العرب والعجم

بدخولها حال كونها خربة ولو حلف ان لا يدخل في هذه الدار يحنث بدخولها وان كانت بنيت دارا اخرى مقامها بعد الانهدام وقال الفقيه ابو الليث ان كان اليمين بالفارسية لا يحنث في المنكر والمشار اليه الا بدخول البقعة لذا في شرح الطحاوي وان جعلت الدار المعينة بستانا او مسجدا او حماما او بيتا او نهرا فدخله لا يحنث لهذا البناء اي كما لا يحنث ان حلف ان لا يدخل هذا البيت فهدم ثم دخل او بنى دارا اخر مقامها ثم دخل والواقف على السطح او الجدار داخل حتى لو حلف ان لا يدخل هذا البيت فوقف على سطحه او جداره حنث والمختار انه لا يحنث ان كان الحالف من بلاد العجم وعليه الفتوى وان كان من بلاد العرب يحنث وهو جواب الاصل وان وقف في طاق الباب بحيث اذا اغلق الباب كان داخلا يحنث واما اذا كان خارجا لا يحنث ولو ادخل راسه او احدى رجليه لم يحنث ودوام اللبس والركوب والسكنى كالانشاء لا دوام الدخول حتى لو حلف ان لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه او لا يركب هذه الدابة وهو راكبها او لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فنزع او نزل او انتقل في الحال لا يحنث وقال زفر يحنث ولو حلف انه لا يدخل هذه الدار وهو فيها فمكث فيها اياما لم يحنث حتى يخرج ثم يدخل وهو المراد بدوام الدخول والا فالدخول لا دوام له فكيف يستقيم قوله لا دوام الدخول وقال الشافعي يحنث ولو حلف ان لا يسكن هذه الدار او البيت او المحلة فخرج منها وبقي متاعه واهله فيها وهو يريد ان لا يعود اليها حنث بخلاف ما لو حلف ان لا يسكن في هذه المصر او القرية فخرج منه بنفسه وترك اهله ومتاعه فانه لا يحنث قوله حنث اي حنث مطلقا سوا بقي من متاعه قليل او كثير وان كان وتدا وعند ابي يوسف ان نقل الاكثر لا يحنث وان نقل الاقل يحنث وعليه الفتوى وعند محمد ان نقل الى المسكن الثاني ما يتاتى له المسكن به لم يحنث ومشايخنا قالوا هذا اذا كان الباقي مما يقصد به السكنى فاما ان بقي مكنسة او وتد او قطعة حصير لا يبقى ساكنا فلا يحنث وهذا الاختلاف في نقل الامتعة فاما الاهل فلا بد من نقل الكل بالاطلاق وينبغي ان ينتقل الى منزل اخر بلا تاخير حتى يبر واذا انتقل الى السكة او الى المسجد قالوا لا يبر وان كان في طلب مسكن اخر فترك الامتعة فيها لا يحنث في الصحيح اذا لم يفرط في الطلب وهذا اذا كان الحالف ذا عيال فان كان في عيال غيره او كان ابنا كبيرا يسكن مع ابيه او كانت امراة لا يحنث بترك المتاع لان المعتبر هنا سكونه نفسا وهذا اذا كان بالعربية فاما اذا قال بالفارسية من بدين خانه اندر نباشم فخرج بنفسه بعزم ان لا يعود لا يحنث وان خرج بعزم ان يعود حنث قال الفقيه ابو الليث في الدار المستاجرة اذا سلم الدار الى صاحبها بر وان كان هو والمتاع في السكة او المسجد

هذا تحريف من النساخ والصواب المبنية كما هو في الكافي كذلك هو

٨ اي لا يحنث الح

المراد بالطاق اي الباب

يعود

في الصحاح المحلة بالفتح المكان ينزل القوم انتهى وفي البحر المحلة هي المسماة في عرفنا بالحارة هو

انه لو بقي بما لا يعتد به كالمكنسة والوتد لم يحنث لانتفا اسم السكنى بذلك اختيار هو

لو انتقل الى السكة او الى المسجد اختلفوا فيه والاصح انه لا يحنث لانه تارك للسكنى حقيقة وعزما وانتفى ولكن يا خذ في الطلب للسكنى انتهى شرح حنفي داودي

Copyright King Saud University

كذا في شرح السيد لو حلف لا يخرج من المسجد فاخرج الحالف حال كونه محمولا ملتبسا
بامره حنث و لو حلف ان لا يخرج وخرج محمولا برضاه لا بامره او اخرج
مكرها لا يحنث كلا يخرج اي كما لا يحنث لو حلف ان لا يخرج من داره الا الى
جنازة فخرج منها اليها ثم اتى حاجة اخرى قال بعض مشايخنا ان اخرج
برضاه لا بامره يحنث والصحيح الاول و لو حلف لا يخرج او لا يذهب
الى مكة فخرج من بيته حال كونه يريدها ثم رجع من غير الوصول اليها
حنث واعلم انه يشترط للحنث ان يجاوز عمران مصره على نية الخروج الى
مكة حتى لو رجع قبل ان يجاوز عمران مصره لا يحنث وان كان على هذه
النية والذهاب كالخروج في الصحيح وقيل لا يحنث فيه ما لم يدخلها وفي لا ياتيها
اي فيما اذا حلف ان لا ياتي مكة لا يحنث ما لم يدخلها حلف ليأتينه اي فلانا
فلم ياته حتى مات حنث في اخر جزء من اجزاء حياته حلف ليأتينه غدا ان
استطاع فهي استطاعة الصحة اي صحة اسباب الاتيان وسلامة الالة وارتفاع
الموانع حتى لو لم يمنعه عنه مانع من مرض او سلطان او عارض اخر فلم
ياته حنث وان نوى لفظها القدرة الحقيقية التي يحدثها الله سبحانه
للعبد حالة الفعل مقارنة له عند اهل السنة دين اي صدق ديانة
فيما بينه وبين الله سبحانه لا قضاء حلف لا تخرج امرأتي الا باذني شرط الاذن
لكل خروج حتى لو اذن لها مرة فخرجت مرة اخرى بلا اذن حنث بخلاف
ما لو حلف لا تخرج الا ان اذن لك او حتى اذن لك فاذن لها مرة فخرجت
ثم خرجت بعد بلا اذن لم يحنث ولو ارادت المراة الخروج فقال الزوج
ان خرجت فانت طالق او ارادت ضرب العبد فقال ان ضربت فعبدي حر
تقيد الحلف به اي بذلك الخروج او الضرب حتى لو مكثت ساعة ثم خرجت
او ضربت لا يحنث وهذه يمين الفور ماخوذ من فارت القدر اذا غلت
فاستعير للسرعة ثم سميت بها الحالة التي لا ريث فيها ولا لبث ويقال
جاء فلان من فوره اي من ساعته وتفرد ابو حنيفة باظهارها ولم يسبقه
احد اليها كاجلس اي كما تقيد الحلف بالغداء المعين فيما اذا قال
الرجل اجلس فتغد عندي فقال ان تغديت فعبدي حر فذهب
الى منزله وتغدى لم يحنث وقال الشافعي وزفر يحنث فتغدى عنده
فقال ان تغديت وهي مركب عبده مركبه في الحنث ان نوى و الحال
انه لا دين عليه اصلا او يكون دينا ولكن لم يكن مستغرقا حتى لو حلف ان لا يركب
دابة فلان فركب دابة عبد ماذون له وعليه دين مستغرق لم يحنث نوى
او لم ينو بخلاف عدم دين وعدم دين مستغرق فانه ما لم ينو لم يحنث
عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحنث ان نوى سواء كان عليه دين او لا وعند
محمد يحنث بكل حال وان لم ينو وانما قال مركب عبده لانه ان ركب مركب

مكاتبه

قوله او عارض اخر كنسيان او دين او عدو ونحو ذلك اسعي ٥٥

وعبارة الضرر وشرط الحنث في ان خرجت فانت طالق مثلا لمريد الخروج فعله فور او اي عقب ارادته قبل تبدل المراة الخروج فانت طالق الزوج ان خرجت ثم خرجت بعد مجلسها ساعة لم يحنث وهذه تسمى يمين الفور تفرد ابو حنيفة رحمه الله باظهارها ووجهه ان المراد الزجر عن ذلك الخروج المتاهب عرفا ومبنى الايمان على العرف انتهى ضرر وكذا ذكر قاله صاحب الضواكنتا وزاد محمد ايضا ان مدار الايمان على العرف انتهى ٥٥

مكاتبه لانه ان ركب مركب مكاتبه لا يحنث عندهم وانما قال في الحنث لانه في بيان
الايمان باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام ولو حلف لا ياكل
من هذه النخلة او الكرم حنث بثمرها اي يحنث باكل ثمرها مطلقا سواء كان
بسرا او رطبا او تمرا او باكل طلعها او دبس يخرج من ثمرها او عنبه او عصيره
وانما قيد به لانه لا يحنث باكل عين النخلة ولو عين البسر او الرطب او اللبن
لا يحنث برطبه فيما اذا حلف لا ياكل من هذا البسر و لا يحنث باكل تمر فيما اذا
حلف لا ياكل من هذا الرطب و لا يحنث باكل شيرازه فيما اذا حلف لا ياكل من هذه
اللبن وكذا لا يحنث اذا اكل من ثمنها في هذه الصورة اما اذا لم يكن لها ثمر
فيحنث بثمنها بخلاف ما لو حلف ان لا يكلم هذا الصبي وهذا الشاب ولا ياكل
هذا الحمل وكلمه بعد ما شاخ او اكل بعد ما صار كبشا فانه يحنث حلف لا ياكل
بسرا فاكل رطبا او حلف لا ياكل رطبا ولا بسرا حنث
بالمذنب اي باكل المذنب سواء كان رطبا مذنبا او بسرا مذنبا عندهما وقال ابو يوسف
ان حلف لا ياكل رطبا فاكل رطبا بسره مذنبا حنث وان اكل بسرا مذنبا لا يحنث
وان حلف لا ياكل بسرا فاكل بسرا مذنبا حنث وان اكل رطبا مذنبا فعلى الخلاف
وذكر في الهداية قول محمد مع قول ابي يوسف والنسخ المعتبرة كشروح
الجامع الصغير والمبسوط والمنظومة والاسرار والايضاح وغيرها تشهد
لما ذكرت والبسر المذنب بكسر النون الذي اكثره بسر وشيء منه والرطب المذنب
الذي اكثره رطب وشيء منه بسر والحاصل انه اعتبر الغالب والمغلوب في مقابلته
كالمعدوم عرفا فان الذي عامته رطب يسمى رطبا عرفا وشرعا لا بسرا اذ العبرة
للغالب في الاحكام الشرعية ولا يحنث بشراء كباسة اي عنقود بسر فيها رطب
قليل في حلفه لا يشتري رطبا قيد به اي بالشراء لانه اذا كان اليمين على الاكل
يحنث كذا في الهداية ولا يحنث بسمك في حلفه لا ياكل لحما استحسانا وقال
مالك والشافعي يحنث قياسا و بلحم الخنزير والانسان والكبد والكرش والطحال
يحنث حتى لو حلف ان لا ياكل لحما واكل منها يحنث وقال الزاهد العتابي انه لا يحنث
باكل لحم الخنزير والانسان وكذا شرب الخمر فيما اذا حلف لا يشرب شرابا لا يحنث
وعليه الفتوى وقال صاحب المحيط فيما اذا اكل كبدا او كرشا او طحالا لا يحنث في عرف
اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانه لا يعد لحما والكرش لكل مجتر بمنزلة المعدة
للانسان وتونثها العرب وفيها لغتان كرش وكرش وكبد وكبد في الصحاح ولا يحنث
بشحم اي باكل شحم الظهر في حلفه لا ياكل شحما عند ابي حنيفة وهو الصحيح ويحنث
عندهما وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفة ولو كانت يمينه على الشراء لم
يحنث به اتفاقا وقيل هو على الخلاف ايضا وقيل هذا بالعربية اما لو قال بيه
بالفارسية فلا يقع على شحم الظهر بحال واعلم ان الشحوم اربعة شحم الظهر
وشحم مختلط بالعظم وشحم على الظاهر ظاهر الامعاء وشحم البطن واتفقوا

قوله بسرا اي لم يرطب

لا يحنث صح

سنن

قوله شيرازه اي اللبن الرايب ٥٥

رطب صح

قوله كباسة اي العرجون ويقال عنقود النخل

على انه يحنث في شحم البطن والثلاثة على الاختلاف ولا يحنث بالبُرّ في حلفه لا ياكل
ولا يشتري لحما او شحما او بالخبز والسويق في هذا البر عند ابي حنيفة الا بقضمه
وعند ابي يوسف يحنث اذا اكل خبزها ولا يحنث بسويقه وعند محمد يحنث بسويقه
وخبزه وان قضمه يحنث عندهم والقضم الاكل باطراف الاسنان ومنه قضم حنطته
فاكلها اي مضغها وكسرها كذا في المغرب وفي هذا الدقيق اي فيما اذا حلف
لا ياكل الدقيق حنث بخبزه لا بسفه اي لا يحنث باكل الدقيق سفوفا وهو
ان يوضع على الكف ويبتلع من غير مضغ كما هو في الصحيح وقيل يحنث وان عني
اكل الدقيق بعينه لم يحنث باكل الخبز والخبز ما اعتاده بلده وهو خبز البر
والشعير في ديارنا ولا يحنث به في طبرستان والشوا والطبخ على اللحم
اي لو حلف ان لا ياكل الشوا والطبيخ ولا نية له فهو على اللحم المشوي دون الباذنجان
والجزر المشوي ونحوهما وعلى ما يطبخ من اللحم والقياس في الطبيخ ان يحنث
في اللحم وغيره مما هو مطبوخ وانما يحنث اذا اكل اللحم المطبوخ بالما فاما
القلية اليابسة فلا تسمى مطبوخا والراس ما يكبس في التنانير وهو
ما يباع في مصره مشويا فلا يدخل راس الجراد والعصفور ونحوهما تحته ويدخل
راس الغنم وعليه الفتوى وكان ابو حنيفة يقول اولا يدخل فيه راس الابل
والبقر والغنم لما راى من عادة اهل الكوفة ثم لما تركوا هذه العادة في الابل
قال يحنث براس البقر والغنم خاصة وهما رحمهما الله لما شاهدا عادة بغداد
في راس الغنم خاصة قالا لا يحنث الا براس الغنم فعلم انه اختلاف عصر وزمان
لا اختلاف حجة وبرهان والفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش والخوخ والاجاص
والتين لانها اسم لما يوكل على سبيل التفكه اي التنعم بعد الطعام وقبله
وهذا المعنى ثابت فيها لا العنب والرمان والرطب والقثا وهو خيار بارد
وهو المعروف وفي المغرب تفسير القثا بالخيار تسامح والقثد الخيار وفي الصحاح
القثا الخيار والقثد نبت يشبه الخيار فقال ابو يوسف ومحمد حنث في العنب
والرطب والرمان ايضا فتكون فاكهة عندهما وكذا اليابس من هذه الاشيا تسمى
فاكهة الا البطيخ وقيل هذا اختلاف عصر وزمان فالناس في زمن ابي حنيفة
لا يتفكهون بها وفي زمنهما يتفكهون فافتى كل بحسب ما شهد في زمانه
وقال في المحيط العبرة للعرف فيما يوكل على سبيل التفكه عادة ويعد فاكهة
في العرف يدخل تحت اليمين وما لا فلا والادام ما يصطبغ به كالخل والملح والزيت
اي لو حلف لا ياتدم ولا نية له فالادام الخل واللبن والمرق ونحو ذلك مما يصطبغ
به الخبز ويختلط به لا اللحم والبيض والجبن والسمك هذا عند ابي حنيفة
وهو الظاهر من قول ابي يوسف وعند محمد ما يوكل مع الخبز غالبا فهو ادام فيكون
البيض واللحم والجبن اداما وهو رواية عن ابي يوسف فالعنب والبطيخ ليسا
بادام بالاتفاق وقيل على الخلاف والصحيح هو الاول والغدا الاكل من طلوع

الفجر

بخبز القطايف الا ان ينويه وكذا خبز الارز لانه غير معتاد في ديارنا ويحنث به صح

٦٧

الفجر الى الظهر كذا في العرف والعشا منه اي من الظهر الى نصف الليل لان ما بعد
الزوال يسمى عشا ولهذا سمي الظهر احدى صلاتي العشا في الحديث والسحور
منه اي من نصف الليل الى طلوع الفجر لانه ماخوذ من السحر وفي التعبير توسع
ومعناه اكل الغدا او العشا او السحور على حذف المضاف وذلك لان الغدا اسم لطعام
الغداة لا اسم الاكل وكذلك العشا بالفتح والمد اسم لطعام العشا كذا في المغرب ثم
الغدا او العشا ما يقصد به الشبع عرفا ويعتبر في حق كل بلد عادتهم حتى لو حلف
لا يتغدى لا يحنث باللبن والتمر الا اذا كان بدويا ولو قال ان لبست او اكلت
او شربت او نكحت او اغتسلت فعبدي حر ونوى ثوبا معينا او طعاما او شرابا
او فلانة او عن الجنابة المعينة لم يصدق اصلا اي لا ديانة ولا قضا فيحنث
اذا لبس اي ثوب كان ولكن يشترط ان يكون قدر ما يستر العورة واي طعام اكل واي
شراب شرب واي امراة نكح واي اغتسال اغتسل وعن ابي يوسف يصدق فيما
بينه وبين الله وبه اخذ الخصاف وهو قول الشافعي ولو زاد ثوبا فقال ان لبست
ثوبا او زاد طعاما فقال ان اكلت طعاما او زاد شرابا فقال ان شربت شرابا
او امراة او غسلا دين اي صدق ديانة لا قضا ولو حلف لا يشرب من دجلة انعقد يمينه
على الكرع ولم يحنث اذا شرب بانا عند ابي حنيفة وعندهما يحنث والكرع
تناول الما بالفم من موضعه بخلاف ما لو حلف ان لا يشرب من ما دجلة
فانه يحنث باي وجه شرب اتفاقا ولو قال ان لم اشرب ما في هذا الكوز اليوم فكذا
يعني امراتي طالق مثلا والحال انه لا ما فيه او كان الما في ذلك الكوز فصب قبل
الليل او اطلق اي لم يذكر اليوم بان قال ان لم اشرب ما في هذا الكوز والحال انه لا ما فيه
لا يحنث لعدم امكان المحلوف عليه وهو شرط في الابتدا والبقا وان كان الما فيه
فصب حنث حال الاراقة لانعقاد اليمين وفوت البر بالاراقة هذا عندهما
وحنث عند ابي يوسف في ذلك كله لعدم شرط الامكان عنده مطلقا الا ان في المطلق
يحنث في الحال لوجوب البر وجوبا موسعا كما فرغ فاذا فات وجب عند الفراغ
وفي المقيد اذا مضى اليوم وعلى هذا الخلاف اذا كان اليمين بالله تعالى حلف
ليصعدن السما او ليقلبن هذا الحجر ذهبا انعقد يمينه وحنث في الحال
وقال زفر لا ينعقد ولو حلف لا يكلمه اي فلانا فناداه وهو نايم فايقظه بندائه
او حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن له والحال انه لم يعلم الحالف اذنه فكلمه الحالف
حنث في الصورتين عندهما خلافا لابي يوسف في الثانية وانما قيد بقوله فايقظه
لانه لو لم يوقظه لا يحنث في الصحيح وقيد بقوله لم يعلم لانه لو علم به ثم كلمه لا يحنث
اتفاقا حلف لا يكلمه شهرا فهو ينعقد من حين حلف حلف لا يتكلم فقرا القران
او سبح او هلل لم يحنث مطلقا سوا كان في الصلاة او خارجها وعليه الفتوى وفي
رواية علمائنا ان قراها او سبح فيها لم يحنث وان قرا او سبح او هلل او كبر في غيرها
يحنث والمذكور في المتن رواية شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده والقياس

Copyright King Saud University

ان يحنث في الوجوه كلها ولو قال لعبده يوم اكلم فلانا فانت حر ينعقد علي الجديد
اي علي الليل والنهار حتى لو كلمه ليلا او نهارا حنث وانما سميا بهما لتجددهما فان عني
بقوله يوم اكلمه النهار خاصة صدق قضاء في رواية لا يصدق قضاء ولو
قال لعبده ليلة اكلمه فانت حر ينعقد على الليل وحده ولو قال ان
كلمته الا ان يقدم زيد او حتى او الا ان ياذن فلان او حتى ياذن فكذا اي فعبدي حر مثلا فكلمه قبل قدومه
في الاولى او قبل اذنه في الثانية حنث وبعدهما اي بعد القدوم والاذن لا
يحنث فان مات زيد الذي اسند اليه اليمين قبل القدوم او الاذن سقط الحلف
عندهما وعند ابي يوسف يبقى اليمين لو حلف لا ياكل طعام فلان او لا يدخل
داره او لا يلبس ثوبه او لا يركب دابته او لا يكلم عبده ينظر ان اشار
الي المضاف في جميع الصور وزال ملكه اي ملكه المضاف اليه وفعل ما كلمه
لا يحنث عندهما وعند محمد يحنث كما في المتجدد اي كما لا يحنث بان تجدد
ملك فلان في مثل هذه الاشيا اجماعا بان اشترى طعاما اخر ودارا اخرى او دابة
اخرى او ثوبا اخر او عبدا اخر وان لم يشر الي المضاف اليه واضاف الي فلان
هذه الاشيا لا يحنث ان فعل ما قال بعد الزوال ولكن حنث بالمتجدد
مطلقا سوا كان دارا او غيرها وقال ابو يوسف لا يحنث في الملك المتجدد
في الدار وعنه في رواية ينعقد اليمين في الجميع بالقايم في ملكه وقت الحلف
وفي الصديق والزوجة في المشار حنث بعد الزوال اي لو حلف لا يكلم
صديق فلان هذا او زوجة فلان هذه وكلمه بعد زوال الصداقة والزوجية
حنث اجماعا وفي غير المشار اليه بان قال لا اكلم صديق فلان او زوجة فلان فكلم
بعد زوال الصداقة والزوجية لا يحنث عندهما وعند محمد يحنث صح وحنث
بالمتجدد بان لم يكن له صديق او زوجة وقت اليمين فاستحدث وكلمه يحنث
عندهما وعند محمد لا يحنث ولو حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه
صاحبه فكلمه الحالف حنث اجماعا وان كلم المشتري لا يحنث الزمان والحين
ومنكرهما ستة اشهر حتى لو حلف لا يكلم فلانا الزمان والحين او زمانا او حينا
ولم ينو شيئا فعلى ستة اشهر ولو كلمه قبل مضي ستة اشهر يحنث وبعده
لا والدهر والابد العمر حتى لو قال ان صمت الدهر والابد فعبدي حر فهو
على العمر ودهر مجمل وقال ابو حنيفة لا ادري ما هو وقالا هو على ستة اشهر
والايام وايام كثيرة والشهور والدهور والجمع والازمنة والسنون عشرة من
ذلك عند ابي حنيفة وعندهما السنون والدهور والازمنة والجمع على العمر
والشهور على السنة والايام وايام كثيرة على السبعة وقيل ينصرف الى سبعة
اتفاقا لو حلف بالفارسية ومنكرها ثلاثة باب اليمين في الطلاق
والعتاق الاصل ان الولد الميت ولد في حق غيره لا في حق نفسه وان الاول
اسم لفرد سابق والاخر لفرد لاحق فلو قال لامراته او امته ان ولدت

الفرد بين العددين المتساويين ولا يتصف النخص الا بواحد منها وكذلك الفعل هـ

بتقدم او الا ان ياذن او حتى ان ياذن صح

ولدا

ولدا فانت كذا اي طالق او حرة حنث بالميت بخلاف قوله للامة اذا ولدت
ولدا فهو اي الولد حر فولدت ولدا ميتا لا يحنث ولكن يبقى اليمين عند ابي
حنيفة وعندهما يحنث وانحلت اليمين بلا جزاء فلو ولدت اخر بعده حيا عتق
الحي وحده عنده خلافا لهما ولو قال اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا واحدا
عتق ولو ملك عبدين معا ثم ملك عبدا اخر لا يعتق واحد منهم ولو زاد وحده
بان قال اول عبد املكه وحده فهو حر عتق الثالث ولو قال اخر عبد املكه
فهو حر فملك عبدا ومات لم يعتق ولو اشترى عبدا ثم عبدا ثم مات الحالف
عتق العبد الاخر منذ ملك عند ابي حنيفة حتى اعتبر من جميع المال لو اشتراه
في صحته وعندهما يعتق مقتصرا على حالة الموت فيعتق من الثلث لو قال
كل عبد يبشرني بكذا اي بجيء محبوبي مثلا فهو حر فبشره ثلاثة متفرقون
عتق الاول فقط وان بشروه معا عتقوا وصح شرا ابيه للكفارة ناويا عنها
خلافا لزفر والشافعي لا شرا من حلف بعتقه للكفارة ولا شرا ام ولده للكفارة
حتى لو قال لامة رجل استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة
يميني فاشتراها فانها تعتق لوجود الشرط ولم تجز عن الكفارة وانما قيد
بام الولد لانه لو قال لامة ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني فاشتراها
تعتق وتجوز عن الكفارة واعلم ان التقييد بالاب اتفاقي لان الحكم لا يختلف في قريب
محرم كما مر في باب الظهار لو قال ان تسريت امة فهي حرة صح هذا الحلف
لو كانت الامة في ملكه وقت اليمين فتعتق بعد التسري والا اي وان لم تكن
الجارية في ملكه وقت اليمين لا يصح خلافا لزفر حتى لو اشترى امة بعده فتسراها
لم تعتق عندنا خلافا له يقال تسررت وتسريت كما قالوا تظننت وتظنيت
اي اتخذها سرية اي بواها بيتا ومنعها عن الخروج وهي فعلية بالضم منسوبة
الي السر بالكسر وهو الجماع والاخفا لان الانسان يسرها وانما ضمت سينه لان الابنية
قد تغير في النسبة خاصة وكان الاخفش يقول انها مشتقة من السرور لانه
يسر بها وقيل ماخوذ من السري وهو السيد لانه اذا اتخذ سرية فقد جعلها سيدة
الجواري كذا في الفوايد الظهيرية وذلك عندهما وعند ابي يوسف طلب الولد
مع ذلك شرط لو قال كل مملوك لي فهو حر عتق عبيده وامهات اولاده ومدبروه
لا مكاتبه ولا معتق البعض الا ان ينويهما لو قال لنسوته هذه طالق او هذه وهذه
طالق طلقت الاخيرة وخير في الاوليين فله ان يعين الطلاق في ايهما شا وكذا
العتق والاقرار بان قال لعبيده هذا حر او هذا وهذا حر عتق الاخير وخير في الاوليين
واما الاقرار بان قال لفلان علي الف او لفلان ولفلان فللاخير خمسمائة وخير في خمسمائة
في الاوليين باب اليمين في البيع والشرا والتزوج والصوم والصلاة وغيرها
والاصل ان كل فعل ترجع حقوقه الى المباشر لا يحنث الحالف بمباشرة المامور لوجوده
منه حقيقة وحكما والا يحنث ويصير العاقد سفيرا والامر فاعلا فكم ما يحنث

المتسرية هو الوطي في الملك هـ

ثم عبدا صح

الحالف صح

Copyright © King Saud University

بالمباشرة لا بالامر البيع والشرا والاجارة والاستيجار والصلح عن مال
والقسمة والخصومة وضرب الولد حتى لو حلف لا يبيع ولا يشتري او نحوهما فوكل
من فعل ذلك لم يحنث الا ان ينوي ان لا يامر غيره فحينئذ شدد الامر على نفسه بنية
او يكون الحالف ممن لا يباشر هذه العقود بنفسه فحينئذ يحنث بالتفويض
وان كان يباشر تارة ويفوض اخرى يعتبر الغالب وما يحنث بهما اي بالمباشرة والامر
النكاح والطلاق والخلع والعتق مطلقا سوا كان بمال او بغيره والكتابة والصلح
عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض وضرب العبد والذبح
والبنا والخياطة والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة وقضا الدين
وقبضه والكسوة والحمل حتى لو حلف لا يتزوج او لا يطلق او لا يعتق او نحوها
فوكل بذلك ففعل الوكيل حنث وقال الشافعي لا يحنث في النكاح والطلاق
والعتق ولو قال الحالف في التزوج والطلاق والعتق ونحوها نويت ان لا اباشر
ذلك بنفسي صدق ديانة لا قضا وفي ضرب العبد وذبح الشاة لو عنى ان لا يباشر
ذلك الا بنفسه صدق ديانة وقضا وقيل ذكر القضا في مسئلة الضرب رواية
الطلاق فيصدق قضا في الفصلين وانما قال ضرب العبد لان ضرب الحر كضرب
الولد ودخول اللام على البيع اي على ما يملك بالعقد كالبيع والشرا والاجارة
والصياغة والخياطة والبنا كان بعت لك ثوبا او اشتريت لك عبدا او نحو ذلك
لاختصاص الفعل بالبيع بالمحلوف عليه بان كان الفعل بامره اي بامر المحلوف
عليه سوا كان العين ملكه او لا حتى لو دس المحلوف عليه ثوبه في ثياب الحالف
فباعه ولم يعلم لم يحنث لان تقدير الكلام ان بعت ثوبا بامرك ووكالتك ولم يوجد
ودخول اللام على الدخول اي على ما لا يملك بالعقد كالدخول بان قال
ان دخلت لك دارا والضرب والاكل والشرب واللبس والعين كان بعت ثوبا لك
لاختصاصها اي اختصاص العين بالمحلوف عليه بان كان ملكه سوا كان بامره
او لا علم به او لا حتى لو باع ثوبا هو ملك المحلوف عليه يحنث وان كان بلا امره وان
نوى غيره صدق فيما عليه لا له اي لو نوى بغيره بقوله بعت لك ثوبا او بقوله بعت
ثوبا لك بعت لك ثوبا صدق ديانة فيهما وقضا فيما فيه تغليظ عليه لا فيما فيه
تخفيف وانما ذكر صورة دخول اللام على العين دون غيرها لان تاخير اللام عن العين
شرط هنا بخلاف ساير الصور لانه لا فرق بين تقديمها على العين وتاخيرها عنها فلاحاجة
الى المثال لو قال ان بعته او ابتعته اي اشتريته فهو حر فعقد بالخيار
حنث اي عتق عند البيع بخيار الشرط والشرا به قيدنا بخيار الشرط لان خيار العيب
والروية لا يمنع زوال المبيع عن ملك البايع وكذا بالفاسد اي يحنث لو باع
بيعا فاسدا والمحلف بحاله خلافا لما يروى عن ابي يوسف في النوادر وهذا اذا
كان العبد في يد البايع وان كان في يد المشتري مضمونا عليه لا يعتق وان اشترى
شرا فاسدا ينظر ان كان العبد في يد البايع لا يعتق وان كان في يد المشتري يعتق
بالقيمة صح
وكذا

[Marginal notes, right page:]
وفي ممن لا يباشر المراة المحصونة او الامر لان الغالب على هولا لا يباشروا معه فيحنث بالتفويض فهو
او لا يخالعها صح
الحالف صح
علم النسر لا يقيمانه صح
جنه

٦٩

كذا الموقوف اي حنث بالبيع والشرا الموقوفين بان اشتراه من فضولي وهو عالم به
واما بيع عبد نفسه موقوفا فلا يتصور لا بالباطل بان باعه بالميتة او اشتراه بها
ولو قال ان لم ابع اي لو قال ان لم ابع هذا العبد فكذا اي امراتي طالق مثلا فاعتق
العبد او دبر حنث لو قالت المراة لزوجها تزوجت علي فلانة فقال كل امراة
لي طالق طلقت المحلفة وكذا لو قالت تريد ان تتزوج علي فقال كل امراة اتزوجها
فهي طالق يتناول المخاطبة حتى تطلق في الحال في المسئلة الاولى واذا تزوجها
بعد الابانة في الثانية وعن ابي يوسف ان المخاطبة لا تدخل ولو نوى غيرها صدق
ديانة لا قضا ولو قال علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة حج او اعتمر اي لزمه
حج او عمرة ماشيا فان ركب في كل الاوقات اراق دما ولا يلزمه شي قياسا اما الركوب
في بعضها فيتصدق بقدر ذلك عن قيمة الشاة كذا في الحواشي نقلا عن الشرح
ثم لا فرق بين ان يكون الناذر في الكعبة او خارجا عنها بخلاف ما اذا قال علي
الخروج او الذهاب الى بيت الله سبحانه او علي المشي الى الحرم او الصفا والمروة
او الى المسجد الحرام فانه لا يلزمه شي عند ابي حنيفة وعندهما في قوله علي المشي
الى الحرم او الى المسجد الحرام يلزمه حج او عمرة لو قال عبده حر ان لم احج العام فشهدا
بنحره بالكوفة العام وهو يقول حججت لم يعتق عبده وقال محمد يعتق عبده
وحنث في لا يصوم اي لو حلف لا يصوم حنث بصوم ساعة بنية ان كان بنية و
حنث في حلفه لا يصوم صوما او يوما بيوم اي حنث بصوم يوم وحنث في قوله
لا يصلي بركعة تامة وتمامها اذا قيد الركعة بالسجدة وعند ابي يوسف انما يحنث
باتمام الشفع والقعود قدر التشهد وحنث في قوله لا يصلي صلاة بشفع لو قال
ان لبست من غزلك فهو هدي فملك القايل قطنا بعده فغزلته ونسج ثوب
ولبس فهو هدي عند ابي حنيفة وعندهما ليس بهدي وانما قال فملك فغزلته
لانهما اذا كانا في ملكه يوم حلف فهو هدي بالاجماع ومعنى الهدي التصدق به بمكة
لانه اسم لما يهدى اليها ولبس خاتم ذهب او عقد لولو غير مرصع لبس حلي حتى
لو حلف لا يلبس حليا يحنث بلبس خاتم ذهب عندهم ويلبس لولو عندهما خلافا
لابي حنيفة وانما قيدنا بغير مرصع لانه اذا كان مرصعا يحنث اتفاقا علي هذا
الخلاف لا بلبس خاتم فضة لو حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او
حصير او حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراش اخر فنام عليه اي على
فراش اخر فوقه او حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط سرير فجعل فوقه
سريرا اخر لا يحنث في جميع الصور وذكر في المختلف لو حلف لا ينام على هذا الفراش
فجعل فوقه فراشا اخر او حلف لا يجلس على سرير فجعل فوقه سريرا اخر
ونام عليه قال ابو يوسف يحنث قيل المذكور في المتن قول محمد ولو جعل فوق
الفراش فيما اذا حلف لا ينام على هذا الفراش قرام وهو ستر فيه رقم ونقوش بسط
على الفراش وكذا المقوم والمخرمة او على السرير بساطا او حصيرا فيما اذا حلف

[Marginal notes, left page:]
اي الحج الكمال قول محمد وهو محله صح
والتقييد باللولو اتفاقي او اكثري لان عقد الزمرد والزبرجد اذا كان غير مرصع على هذا صح صح صح
ونام عليه صح
في رواية الامالي اختيار وفي السراج ان قول محمد هو الصحيح هوهو

Copyright King Saud University

لا يجلس علي هذا السرير فنام او جلس عليه حنث باب اليمين في الضرب
والقتل وغير ذلك والاصل ان ما يشارك الميت فيه الحي فاليمين وتعت علي الحالين
وما اختص به الحي يتقيد بالحياة فعلي هذا لو قال ان ضربتك او كلمتك او كسوتك
اي ملكتك او دخلت عليك او قال لامراته ان وطيتك او قبلتك فعبدي حر تقيد بالحياة
حتي لو فعل هذه الاشيا بعد الموت لا يحنث بخلاف الغسل والحمل والمس بانه قال
ان غسلتك او حملتك او مسستك فهو حر وكذا البستك فانها لا تتقيد بالحياة حتي
لو فعل بعد الموت يحنث ويتفق لو حلف لا يضرب امراته فمد شعرها او خنقها
او عضها او اوجاعها فهو ضرب باليد او بالسكين او قرصها حنث وقال الشافعي
لا يحنث وبه قال مشايخنا ثم قال الواحد اذا كانت الافعال في حال الغضب ولو كانت
في حال الملاعبة لا يحنث وقيل اذا كانت يمينه بالفارسية لا يحنث بهذه الافعال
لو حلف ان لم اقتل فلانا فكذا اي فامراتي طالق مثلا وهو ميت ينظر ان علم
الحالف به اي بموته حنث والا لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف يحنث ما دون
الشهر قريب حتي لو حلف ليقضين دينه الي قريب فان قضاه دون الشهر لم يحنث
وان قضاه بعد مضي الشهر يحنث وهو اي الشهر وما فوقه بعيد حتي لو حلف
ليقضين دينه اي بعيد فهو علي الشهر وما فوقه لو حلف ليقضين دينه اليوم
فقضاه ثم وجد المال زيوفا زافت عليه الدراهم اي صارت مردودة عليه
لغش فيها وقيل هو ما دون النبهرجة في الرداءة لان الزيف ما يرده بيت المال
والنبهرجة ما يرده التجار او نبهرجة او مستحقة بر في يمينه ولو قضاه رصاصا
او ستوقة لا يبرا الستوق بالفتح اردا من النبهرجة وعن الكرخي الستوقة ما كان الصفر
او النحاس هو الغالب الاكثر وفي الرسالة اليوسفية النبهرجة اذا غلبها النحاس لم تؤخذ
واما الستوقة فحرام اخذها لانها فلوس وقيل هو تعريب سه توقه كذا في المغرب
والبيع به قضاء لا الهبة حتي لو حلف ليقضين دينه اليوم فباع بالدين عبدا من
الداين فقبضه فقد قضاه وبر في يمينه ولو حلف ليقضين دينه اليوم فوهبه الداين لا يكون
قضاء فيحنث لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض اي بعض الدين لم يحنث
حتي يقبض كله متفرقا بتفريق اختياري بان قبض بعضه في اول النهار وبعضه
في اخره لا بتفريق ضروري بان قبض دينه في وزنتين ولم يتشاغل بينهما الا بعمل
الوزن فانه لم يحنث عندنا خلافا لزفر وحلف ان كان له الا مائة درهم او غيره مائة
درهم او سوي مائة درهم فكذا اي امراته طالق او عبده حر مثلا لم يحنث سوا
يملكها بتمامها او بعضها وكذا اذا لم يملك الا خمسين لو حلف لا يفعل كذا
تركه ابدا لو حلف ليفعلنه بر في يمينه بمرة فعله ولو حلفه والي ليعلمه
اي المحلف الوالي بكل داعر حبيس مفسد بعرفه تقيد الحلف بقيام ولايته
اي ولاية الوالي المحلف والزوال بالموت او العزل في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
انه يجب الرفع اليه بعد العزل بر بالهبة بلا قبول حتي لو حلف ان يهب عبده

لفلان

لفلان فوهبه له ولم يقبل لم يحنث اجماعا ان كان الموهوب له غايبا وان كان حاضرا
حنث استحسانا وقال زفر في قول لا يحنث ما لم يقبل وفي قول ما لم يقبل
ويقبض وعلي هذا العارية والصدقة والاقرار والوصية بخلاف البيع اي بخلاف
ما لو حلف ان يبيع عبده من فلان فقال له بعت عبدي منك فلم يقبل لم يبر حلف لا يشم
ريحانا وهو اسم لما له رايحة طيبة ولا ساق له لغة وعرفا لا يحنث بشم ورد وياسمين
والبنفسج والورد يقعان علي الورقة في عرفنا فلو حلف لا يشتري بنفسجا او
وردا يقع علي الورق قال في الجامع الصغير البنفسج يقع علي الدهن حلف
لا يتزوج فزوجه فضولي واجاز بالقول حنث وبالفعل بان بعث اليها المهر
كله او بعضه لا يحنث في الصحيح وداره بالملك والاجارة والاعارة حتي لو حلف
لا يدخل دار فلان فدخل دار المسكونة لفلان سوا كانت بملك او اجارة او اعارة يحنث
وقال الشافعي الدار يتناول دار الملك حلف بانه لا مال له وقد كان له اي للحالف
دين علي مفلس بالتشديد وهو رجل حكم القاضي علي افلاسه او مليء اي غني
لم يحنث كتاب الحدود والمناسبة بين الكتابين ان الحدود سبب
الامتناع كما ان الايمان سبب له الحد لغة المنع ومنه سمي البواب حدادا لمنعه
الناس عن الدخول وفي الشرع الحد عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالي قوله
مقدرة احتراز عن التعزير لعدم التقدير فيه وقوله سبحانه احتراز عن القصاص
لانه حق العباد والزنا وطي الرجل المراة فيخرج فعل الصبي في قبل فيخرج
الوطي في الدبر خال عن ملك اي ملك يمين ونكاح وعن شبهته فيخرج
وطي معتدة الطلاق الثلاث وامة ابويه وزوجته ان ظن حلها ويثبت
الزنا عند الحاكم بشهادة اربعة اي اربعة رجال فلا يثبت بعلم القاضي
وانما ذكر هذا العدد لانه لا يثبت بشهادة النسا بالزنا لا بالوطي فيسالهم
الامام اي القاضي بعد شهادتهم عن ماهيته بان يقول ما الزنا لان من
الناس من زعم ان الزنا كل وطي حرام وليس كذلك وكيفيته بان يقول كيف
زني اكراها او اختيارا حتي اذا كان باكراه لا يحد وعن مكانه بان يقول اين زني
لاحتمال ان يكون في دار الحرب او في عسكر دار الحرب او اهل البغي فلا يجب الحد
وعن زمانه بان يقول في اي زمان زني لاحتمال تقادم عهد الزنا او في حال
الصبا او الجنون فلا يجب الحد وعن المزني بها بان يقول بمن زني لاحتمال
انه زني بجارية ابيه او بمن له ملك او شبهة فلا يجب الحد فان بينوه اي
المذكور ذكر بكلمة ان وهي مذكورة في امر عنها لانه قلما يثبت الزنا
بالبينة وقالوا رايناه وطيها في الفرج كالميل في المكحلة اي وعلم الكحل وعدلوا
سرا وجهرا حكم الامام به اي بالزنا ولا يكتفي بظاهر العدالة ويثبت
الزنا ايضا باقراره اي باقرار الزاني اربعا في مجالسه الاربعة الضمير
في مجالسه يرجع الي المقر وقال بعضهم المعتبر مجلس القاضي دون

Copyright King Saud University

المقر وقال بعضهم المعتبر فيرجع الى القاضي والاول اصح وقال الشافعي
يكتفي بالاقرار مرة واحدة كلما اقر رده القاضي او الحاكم حتى يذهب ويغيب
عن نصره ثم يجي ويقر وساله بعد ما اقر اربع مرات عن ماهيته وكيفيته
ومكانه وزمانه والمزنية كما مر وقيل لا يسال عن الزمان هنا والاصح ما في
المتن فان بينه اي بين المقر ما ساله حده فان رجع المقر عن اقراره قبل
الحد او في وسطه خلي سبيله وتركه ولم يحد ~~او لم يحد او لم يتم~~ وقال
الشافعي وابن ابي ليلى يحد وندب للامام تلقينه بلعلك قبلت او لمست
او وطيت بشبهة او تزوجتها فان كان المشهود عليه بالزنا والمقر به
محصنا رجمه بالحجارة في فضا اي مكان واسع حتى يموت يبدا الشهود به
اي بالرجم وقال ابو يوسف في رواية والشافعي لا يشترط بداة الشهود فان
ابوا كلهم او بعضهم او غابوا او ماتوا او مات بعضهم او صار اعمى او اخرس
او ارتد او قذف فحد سقط الرجم عندهما وهو رواية عن ابي يوسف ثم يبدا
الامام بالرجم ثم الناس ويبدا الامام به لو كان مقرا ثم الناس ويغسل
ويكفن ويصلى عليه ولو كان المشهود عليه بالزنا او المقر به غير محصن جلده
مائة اي ان كان حرا مطلقا سوا كان رجلا او امراة ونصف للعبد وهو منسوب
بسوط اي جلده بسوط لا ثمرة له جلدا متوسطا بين المبرح المولم وغير
المولم ثمرة السوط مستعارة من ثمرة الشجرة وهي ذنبه وطرفه كذا في المغرب
لكن المشهور في الكتب لا ثمرة له اي لا عقدة له ونزع عنه ثيابه سوى
الازار وفرق الضرب على بدنه الا راسه ووجهه وفرجه وقال الشافعي يجتنب
به ظهره وقال ابو يوسف اخرا يضرب الراس ايضا سوطا واحدا ويضرب الرجل
حال كونه قايما في الحدود كلها والتعزير حال كونه غير ممدود والمراد
ان الجلاد لا يمد يده فوق راسه وقيل مراده انه بعد ما وقع السوط على
بدن المجلود لا يمده وقيل ان لا تطرح على الوجه ولا يمد رجلاه وكل ذلك
لا يفعل لما فيه من زيادة المستحق والرجل والمراة في ذلك سوا ولا ينزع عنها
ثيابها الا الفرو والحشو وتضرب المراة جالسة ويحفر لها في الرجم
اي الى الصدر لا له ولا يحد المولى عبده او امته بلا اذن امامه مطلقا
وقال الشافعي له ان يقيم الحد الذي هو محض حق الله تعالى ان عاين سببه
او اقر بين يديه وان يثبت بالبينة فله قولان وهذا اذا كان المولى ممن
يملك اقامة الحد بولاية الامام فان كان مكاتبا او ذميا او امراة فليس له ولاية
المرقوق وان كان اونا قصار التعليق فلا يرجم الكافر المجنون والصبي والاسلام
وبشبهة ~~والنكاح فاسد~~ وهما بصفة الاحصان زمان الدخول
بحكم النكاح حتى لو دخل بالمنكوحة الكتابية او المجنونة او الصبية او المرقوقة
لا يكون هو محصنا وكذا اذا كان الزوج متصفا باحدى هذه الصفات وهي

حرة بالغة مسلمة بان اسلمت قبل ان يطاها ثم وطيها الزوج الكافر قبل ان يفرق
بينهما فانها لا تكون محصنة بهذا الوطي ثم في الكتاب شرط هذه الاوصاف
ولم يتعرض الى حين اقامة الحدود وذكر في المبسوط انه يشترط بقا هذه الاوصاف
ما سوى النكاح والدخول حتى لو ماتت امراته الموطوة او مات هو لا يزول احصان
واحد منهما ثم المعتبر في الدخول الايلاج في القبل على وجه يوجب الغسل وانما
قال احصان الرجم لان احصان حد القذف غير هذا كما سياتي ان شا الله تعالى
ولا يجمع بين جلد ورجم في المحصن بل يرجم فقط وقال اصحاب الظواهر يجلد
ثم يرجم ولا يجمع بين جلد ونفي في غير المحصن والشافعي يجمع بينهما ولو غرب الامام
بما اي بعده يرى المصلحة فيه صح واذا زنى المريض وحده الرجم يرجم واذا زنى
وكان حده الجلد لا يجلد حتى يبرا واذا زنت الحامل لا تحد مطلقا سوا كان
حدها الجلد او الرجم وسوا كانت مريضة اولا حتى تلد وتخرج من نفاسها
لو كان حدها الجلد وان كان حدها الرجم ترجم بعد الولادة في الحال وعن
ابي حنيفة تؤخر الى ان يستغني الولد عنها اذا لم يكن احد يربيه باب
الوطي الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه لا حد بشبهة المحل والشبهة
ما يشبه الثابت وليس بثابت وتسمى هذه الشبهة شبهة حكمية وذا بقيام
دليل الحل في المحل وامتنع عمله لمانع وان ظن الواطي او علم حرمته اي
المحل كوطي امة ولده وولد ولده و وطي معتدة الكنايات بان
قال لها انت باين او نحو ذلك واراد به البينونة او الثلاث ثم جامعها في عدتها
ولا حد بشبهة الفعل ان ظن حله وتسمى هذه الشبهة شبهة اشتباه وهو ان
يظن غير دليل الحل دليلا وهو يتحقق في حق من اشتبه عليه او لم يعلم دونا
من لم يشتبه عليه او لم يعلم فلا بد من الظن لتحقق الاشتباه كمعتدة الثلاث
اي كوطي معتدة الثلاث كما اذا طلق امراته ثلاثا صريحا فوطيها في العدة
وقال ظننت انها تحل وان قال علمت انها تحرم يحد وكوطي امة ابويه وامة
زوجته خلافا لزفر وامة سيده والنسب يثبت بالدعوة في المسلة الاولى
فقط اي في الثانية وان ادعاه وحد بوطي امة اخيه وعمه وان ظن حله
والتقييد بهما اتفاقي لان الحال لا يختلف في اما سائر المحارم سوى الولاد وحد
بوطي امراة وجدها على فراشه وان قال الواطي ظننت انها امراتي لا باجنبية
اي لا يحد بوطي اجنبية زفت وقيل هي زوجتك ولكن عليه المهر اي
مهر المثل وعليها العدة ولا يحد بمحرم نكحها مطلقا ولكن يوجع عقوبة ان علم بذلك
عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي يحد ان علم بالحرمة والا فلا ولا يحد باجنبية
في غير القبل مطلقا وبلواطة عند ابي حنيفة ولكن يعزر ويوضع في السجن حتى
يتوب وعندهما وهو احد قولي الشافعي يحد حد الزنا فيجلد ان لم يكن محصنا
ويرجم ان كان محصنا وذكر في الروضة ان الخلاف في الغلام اما الوطي امراة في دبرها

Copyright King Saud University

حد بلا خلاف والاصح ان الكل على الخلاف نص عليه في الزيادات هذا اذا فعل بالاجانب
ولو فعل بعبده او امته او زوجته بنكاح صحيح او فاسد لا يحد اجماعا وقال
الشافعي في قول تقتلان بكل حال ~~بكل حال~~ ولا يحد ببهيمة عندنا ثم ان كانت
الدابة مما لا تؤكل تذبح ثم تحرق ولا تحرق قبل الذبح ويضمن الواطي قيمتها ان كانت
لغيره وان كانت مما تؤكل تذبح وتؤكل عند ابي حنيفة ولا تحرق وعند ابي يوسف
تحرق ويضمن ان كان لغيره واعلم ان الاحراق ليس بواجب وانما يفعل كيلا يعير
الرجل ولا يحد بزنا في دار حرب او بغي اذا خرج الينا وعند الشافعي يحد فيهما ولا
يحد بزنا حربي مستامن بذمية او مسلمة في حقه اي الحربي وحدت الذمية
او المسلمة عند ابي حنيفة وعند محمد لا يحد كل واحد منهما وهو قول ابي يوسف
اولا ثم رجع وقال يحدان ولا يحد بزنا صبي او مجنون بمطلقة طاوعته عليهما
وعند زفر والشافعي يجب الحد عليها وهو رواية عن ابي يوسف بخلاف عكسه اي زنى
عاقل بالغ بمجنونة او صبية يجامع مثلها حد الرجل خاصة اجماعا ولا يحد بزنا
مستاجرة ليزني بها عند ابي حنيفة وعندهما حد وبه قول الشافعي ولا يحد
بالزنا باكراه من السلطان وكان ابو حنيفة يقول اولا يحد وهو قول زفر ثم رجع
وقال لا يحد وان اكرهه غير السلطان حد عنده وعندهما لا يحد ولا يحد باقرار
واحد منهما اربع مرات ان انكر الاخر وعندهما يحد وانما قيد بقوله ان انكر الاخر
لانه لو صدقه الاخر يحد المقر بالاتفاق ومن زنى بامة فقتلها بفعل الزنا
لزمه الحد والقيمة وقال ابو يوسف لا يحد والخليفة اي الامام الذي ليس فوقه
امام اذا قتل انسانا بغير حق او اتلف مال انسان او قذفه او شرب او نحوه يؤخذ
بالقصاص و بالاموال ويستوفي من ماله لا بالحد وان احتاج الى المنعة
فالمسلمون منعته باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها والاصل ان
الشهادة على الحدود الخالصة لله تعالى تبطل بتقادم العهد عندنا وعند
الشافعي لا تبطل وان الاقرار المتقادم بالحدود لا يبطل عندنا خلافا لزفر
فان شهدوا بحد اي بسبب حد متقادم كسرقة او زنى او شرب خمر سوى
حد القذف لم يحد الشخص الذي تقادم العهد عليه ولكن ضمن السرقة
اي المسروق واختلفوا في حد التقادم فلم يقدره في الجامع الصغير بعد حين بشر
الى ستة اشهر واليه اشار الطحاوي وابو حنيفة لم يقدر في ذلك وفوضه
الى راي القاضي في كل عصر وعن محمد انه قدره بشهر وهو رواية عن ابي حنيفة
وابي يوسف وهو الاصح وهذا اذا لم يكن بين القاضي وبينهم مسيرة شهر
اما اذا كان فتقبل شهادتهم والتقادم في حد الشرب كذلك عند محمد وعندهما
بقدر زوال الرائحة ولو شهدوا على رجل بزناه بغائبة اي غائبة عن مجلس
القضاء حد الرجل وكذا اذا اقر انه زنى بفلانة وهي غائبة حد المقر بخلاف
السرقة اي بخلاف ما لو اثبتوا انه سرق مال فلان وهو غائب لم يقطع ولو

اقر

اقر الرجل بالزنا بمجهولة اي بامراة لا يعرفها المقر حد الرجل وان شهدوا على رجل
بذلك اي بانه زنى بامراة لا يعرفها الشهود لا يحد الرجل كاختلافهم في طوعها
اي كما لا يحد بها في اختلاف الشهود في طوعها بان قال اثنان منهم انه استكرهها
واخران انها طاوعته عند ابي حنيفة وزفر وعندهما حد الرجل فقط او كاختلافهم
في البلد بان شهد اثنان انه زنا بها بالبصرة واخران انه زنى بها بالكوفة فلا حد
عليهما ولا على الشهود وعند زفر يحد الشهود والتقييد بالبلد اتفاقي لان الحكم
لا يختلف في المكان اذا كان في غير بيت واحد ولو على كل زنا اي لا حد على
الكل في اختلاف المكان ولو شهدوا على كل الزنا اربعة بان شهد اربعة على رجل
انه زنى بفلانة ببغداد واربعة اخرون انه زنى بها بالبصرة ولو اختلفوا في بيت
واحد بان شهد اثنان انه زنى بها في زاوية هذا البيت وشهد اخران انه زنى
بها في زاوية اخرى من هذا البيت حد الرجل والمراة استحسانا والقياس ان لا
تقبل هذه الشهادة وهو قول زفر ولو شهدوا على زنا امراة وهي بكر بان نظرت
النسا اليها فقلن هي بكر او الشهود فسقة او شهدوا اي شهد اربعة
فروع على شهادة اربعة اصول على رجل وان شهد الاصول ايضا بعدهم على عين
ما شهد الفروع لم يحد احد من الزاني والزانية والشهود في الصور المذكورة
ولو كانوا عميانا او محدودين بحد القذف او كانوا ثلاثة حد الشهود لا المشهود
عليه في الصور الثلاث وانما قيدنا به لانهم لو كانوا محدودين بالزنا او الشرب
ثم تابوا وصاروا عدولا تقبل شهادتهم ولو حد المشهود عليه فوجد احدهم
عبدا او محدودا في قذف حدوا اي الشهود لهم وارش ضربه اي ضرب
القاضي المشهود عليه هدر اي لا يجب على الشهود ولا على بيت المال اذا كان
جرحه بشر اليه ذكر الارش فانه دية الجراحة وان رجم المشهود عليه بان كان
محصنا فوجد احد الشهود عبدا او محدودا فديته على بيت المال وهذا
عند ابي حنيفة وقالا ارش الضرب ايضا على بيت المال وعلى هذا الوفاة
من الضرب تجب الدية في بيت المال عند محمد خلافا لهما وكذا لو رجع الشهود
وقد جرحته السياط فلا ضمان على الشهود عنده وعندهما يضمن الشهود
ارش الضرب وان مات ضمنوا الدية ولو ضرب بنفسه ثم ظهر خطاوه يكون
ضمانه في بيت المال ولو رجع احد من الاربعة بعد الرجم حد الراجع وحده
وغرم ربع الدية عندهم وقال الشافعي يجب القتل دون المال وقال زفر لا يحد
الراجع ايضا ولو رجع قبله اي قبل الرجم بعد القضا حدوا اي الشهود ولا
رجم ايضا على المشهود عليه وقال محمد وزفر حد الراجع فقط وان رجع
واحد منهم قبل القضا والامضا حدوا جميعا ايضا وقال زفر حد الراجع
فقط ولو رجع بعد القضا والامضا احد من الخمسة لا شي عليه اي على
الراجع من الحد والغرامة فان رجع اخر من الاربعة الباقية حدا وغرما

ربع الدية انصافا وضمن المزكي دية المرجوم ان ظهروا عبيدًا عند
ابي حنيفة وعندهما لا ضمان عليه ولكن الدية في بيت المال هذا اذا رجع
المزكي عن التزكية وقال هم عبيد او كفار الا اني تعمدت التزكية مع علمي
بحالهم اما لو ثبت على التزكية وظهروا انهم عبيد لم يضمن ولكن الضمان
في بيت المال عندهم كما لو قتل من امر برجمه اي ضمن المزكي كما ضمن
دية المقتول من امر برجمه فقتله فظهروا كذلك اي عبيدًا وفي القياس يجب
القصاص وفي الاستحسان تجب الدية في ماله في ثلاث سنين وان رجم المامور
به كما امر به فوجدوا عبيدًا مثلا فديته في بيت المال ولو قال شهود
الزنا تعمدنا النظر الى فرجيهما حسبة حتى يحل لنا اداء الشهادة ونقول
رايناه كالميل في المكحلة قبلت شهادتهم وحد المشهود عليه وان كان النظر الى الفرج
عمدًا فسقًا ولو انكر المشهود عليه الاحصان بعد شهادة الاربعة معناه
انكر الدخول بعد وجود ساير الشرايط فشهد عليه اي على الاحصان رجل
وامراتان او ولدت زوجته منه رجم وكانا مقرين بان الولد ولدهما برجم المشهود
عليه في الصورتين خلافا لزفر والشافعي في الاولى باب حد الشرب من شرب
خمرا اي من المسلمين المكلفين في دار الاسلام لان الذمي لا يحد وكذا المسلم اذا
شربها في دار الحرب فاخذ وريحها موجود او كان سكران ولو كان سكره
بنبيذ التمر وشهد رجلان او اقر مرة وريحها موجود حد ان علم شربه طوعا
وصحا اي افاق وان علم شربه كرها لا يحد وعن ابي يوسف انه يشترط الاقرار مرتين
وانما قيدنا النبيذ بالتمر لانه لو كان من نبيذ العسل ونحو ذلك لا يحد كذا في الهداية
وانما قيد بشهادة الرجال لانه لا يقبل شهادة النساء فيه وان شهدن مع رجل واعلم
ان التقييد بالشهادة والاقرار اشارة الى انه لا يحد بمجرد وجود الرائحة كما يأتي
صريحا في المتن وان اقر بشرب الخمر او شهدا به طوعا بعد مضي ريحها لا لبعد
المسافة او وجد منه رائحة الخمر او تقياها اي الخمر او رجع عما اقر قبل اقامة
الحد او في وسطه او اقر حال كونه سكران بان زال عقله لا يحد في جميع الصور المذكورة
خلافا لمحمد في صورة الاقرار والشهادة بعد المضي قوله بان زال عقله بيان حد
السكران يعني انما يتحقق كونه سكران اذا زال عقله فلا يعرف الرجل من المراة
والارض من السما وقالا هو من يهذي ويخلط جده بهزله ولا يستقر على شيء
في صواب وخطا واليه مال اكثر المشايخ وانما قال لا لبعد المسافة لانه لو
ذهبت ريحها بسبب البعد حد وحد السكر وحد الشرب ان الخمر ولو شرب قطرة
ثمانون سوطا للحر وللعبد نصفه وقال الشافعي حد الشرب اربعون سوطا
حرا كان او عبدا وفرق حد الشرب على بدنه ونزع ثيابه كحد الزنا وعن محمد
لا يجرد هنا باب حد القذف هو كحد الشرب كمية اي من جهة العدد
وثبوتا بان يشهد رجلان او اقر مرة ولو قذف رجل او امراة رجلا محصنا او امراة

محصنة

وكذا في حال السكر لا يحد صح صح

٣ تعريف السكران

رد على المتن بعده لو قال لغيره لست لابيك او لست بابن فلان واجاب الزيلعي بان فيه نسبة امه الى الزنى بطريق الاقتضاء والمقتضى اذا ثبت يثبت بما هو من ضروراته فيجب الحد اذ الثابت بالاقتضاء كالثابت بالنص ٥٥٥

اي بلا تقدمات المقذوف ... ما ياتي في المتن هو

حداي صح

محصنة بزنا بان قال زنيت او انت زان او يا زاني او نحو ذلك من صريح الزنا حد بطلبه
اي المقذوف حدا مفرقا كما في حد الزنا وان لم تطلب لا يحد الا ان يطلب غير المقذوف
الذي يقع القدح في نسبه كابن المقذوف فاحده الحاكم ايضا وانما قلنا من صريح الزنا
لان حد القذف لا يجب بالتعريض ولا ينزع عنه ههنا غير الفرو والحشو واحصانه
بكونه مكلفا حرا مسلما عفيفا عن زنا قوله عن زنا احتراز عن الوطي الحرام في الملك فانه
لا يخرج الواطي ان يكون محصنا فلو قال لغيره لست لابيك او لست بابن فلان في غضبه
متعلق بقال حد هذا انما يكون قذفا اذا كانت امه محصنة لانه في الحقيقة قذفها
وفي غيره اي غير الغضب لا يحد كنفيه اي كما لا يحد في نفيه عن جده بان قال
لست بابن فلان وفلان جده وقوله اي كما لا يحد في قوله لعربي يا نبطي يا ابن ماء
السما او لست بعربي او لست من قبيلة فلان لقبيلته التي هو منها وقال ابن ابي ليلى
يحد النبط جيل من الناس مختصون بالاخلاق الذميمة وعدم الفصاحة ونسبته
اي كما لا يحد في نسبته الى عمه ونسبته او جده او زوج امه او خاله او رابه اي الذي
رباه ولو قال لرجل يا ابن الزانية وامه ميتة محصنة فطلب الوالد اي ولد
الام وهو جد المقذوف وان علا سوا كان كافرا او عبدا او الولد وولده اي ولد الولد
وان سفل حد مطلقا سوا كان الولد ابنا او بنتا كافرا او مسلما حرا او عبدا او سوا
كان الولد ولد الولد ولد بنت او ابن وقال زفر لا يجوز للولد الكافر والمملوك
ان يطالب بالحد وقال محمد ليس لولد البنت حق المطالبة ثم لولد الولد حق المطالبة
مع بقا الولد خلافا لزفر ثم لا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القدح في
نسبه بقذفه وهو الذي ذكر في المتن وعند الشافعي يثبت حق المطالبة لكل
وارث ولا يطالب ولد وعبد اباه وسيده فيه لف ونشر تقديره لا يطالب ولد ابا
وعبد سيده بقذف امه ولو كان او الفاصلة مكان الواو الواصلة او كان ضمير التثنية
مكان ضمير المفرد لكان اولى ويبطل الحد بموت المقذوف مطلقا سوا كان قبل اقامة
الحد او في وسطه وعند الشافعي لا يبطل اصلا لا بالرجوع اي لا يبطل برجوع القاذف
عن الاقرار والعفو عنه وعند الشافعي يبطل ولو قال زنات في الجبل وعنى الصعود
عليه حد وقال محمد والشافعي لا يحد ولو قال يا زاني وعكس المخاطب وقال
لا بل انت حدا اي الاول والثاني ولو قال لامراته يا زانية وعكست امراته بان
قالت لا بل انت حدت المراة فقط ولا لعان ولو قالت امراته في جواب
قوله يا زانية زنيت بك بطلا اي الحد واللعان ولو قال لاجنبية يا زانية فقالت
زنيت بك تحد هي حد القذف دون الرجل وان اقر بولد بان قال هو ابني ثم نفاه
بان قال ليس بابني يلاعن وان عكس بان نفى نسب الولد ثم اقر بانه ولده حد
القاذف فقط والولد له فيهما اي في الصورتين ولو قال ليس بابني ولا بابنك بطلا
اي الحد واللعان ومن قذف امراة معها ولد لم يدر ابو ولدها او قذف امراة لاعنت
بولد مطلقا سوا كان الولد حيا او ميتا او قذف رجلا وطي في غير ملكه كامة الغير

فان قيل الشغلب ... انه لا يشترط مطالبة العبد كما لا يصح عفوه ... حق العبد وان كان ... ان يشترط مطالبته

بجد

رجل صح

بزعم تجويز ... فقهاء

Copyright © King Saud University

او قذف مسلما زنا في حال كفره
مطلقا سواء كان في دار الحرب
او وطي الاسلام او قذفه في دار الحرب

او وطي امة مشتركة بينه وبين غيره او قذف ملاعنة مات عن ولد اي ترك ما لا
نفي بنفي لكتابته لا يحد القاذف في الصور كلها وانما قيد بقوله لاعنت بولد لانه
لو لاعنت بغير ولد في حد قاذفها وحد قاذف واطي امة مجوسية او حائض اي حد
قاذف واطي امراة حائض وامراة مكاتبة وعن ابي يوسف وزفر ان وطي المكاتبة
يبطل الاحصان وحد قاذف مسلم نكح امة في حالة الكفر ووطئها عند ابي حنيفة
خلافا لهما وحد مستامن قذف مسلما بان دخل دارنا بامان فقذف مسلما ثم
المستامن يحد للقذف فقط عندهما وعند ابي يوسف يجب عليه ساير الحدود غير
حد الخمر ثم اذا حد المسلم في قذف تسقط شهادته وان تاب واذا حد الكافر
في قذف لم تجز شهادته على اهل الذمة فان اسلم قبلت شهادته عليهم وعلى
المسلمين والعبد اذا حد في حد القذف ثم عتق لم تقبل شهادته ومن قذف مطلقا
سواء كان المقذوف واحدا او متعددا او زنا مطلقا سواء كان بواحد
او متعدد من النسا او شرب مطلقا سواء كان المشروب جنسا واحدا او اجناسا
مختلفة مرارا هذا متعلق الى كل واحد منهما فحد فهو اي الحد لكله اي لكل
2 قذف مرارا او لكل زنا مرارا او لكل شرب مرارا اي يتداخل وقال الشافعي
ان اختلف المقذوف او المقذوف به وهو الزنا بان قذف غير الاول او قذف الاول
لكن بزنا اخر لا يتداخل الحد بل لكل قذف حد فصل في التعزير وهو التاديب
دون الحد واصله من العزر بمعنى الرد والردع ثم قد يكون بالحبس وقد يكون
بالصفع وتعريك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف وقد يكون بالضرب وعن
ابي يوسف ان التعزير باخذ المال يجوز للسلطان ولم يذكر كيفية الاخذ
واري ان ياخذه فيمسكه فان ايس عن توبته يصرفه الى ما يرى وفي مشكل الاثار
التعزير بالمال كان في ابتدا الاسلام ثم نسخ وفي شرح ابي اليسر التعزير بالشتم
مشروع ولكن بعد ان لا يكون قذفا كذا في الزاهدي ثم التعزير على اربع مراتب
تعزير الاشراف كالدهاقنة والقواد وغيرهم الاعلام والجر الى باب القاضي والقواد
جمع قايد وهم رؤسا العسكر وتعزير اشراف الاشراف كالفقها والعلوية الاعلام
فقط بان يقول بلغني انك فعلت كذا فلا تفعل وتعزير اوساط الناس كالسوقية
الاعلام والجر والحبس وتعزير الاخسا الاعلام والحبس والضرب ومن قذف
مملوكا مطلقا سواء كان المملوك وافرا او ناقصا او قذف كافرا بالزنا قذف
مسلما يا فاسق وهو ليس بفاسق او يا ابن الفاسق او يا كافر يا يهودي يا نصراني
يا ابن النصراني يا خبيث يا لص وهو ليس بلص يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من
يعمل عمل قوم لوط يا من يلعب بالصبيان يا اكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث
اي الذي لا غيرة له ممن يدخل على امراته يا مخنث اي الذي في اعضائه لين
وفي كلامه تكسر يا خاين يا ابن القحبة وهي المراة الفاجرة يا زنديق يا قرطبان
يا ماوى الزواني او اللصوص يا حرام زاده عزر في جميع الصور المذكورة

قال في الفتح ما يجب حقا للعبد
لا يقيمه الا الامام لتوقفه على
الدعوى الا ان يحكمانه فليحفظ

هذا

٧٤

هذا جواب من وخيره وذكر في التجنيس ولو قال يا لوطي ليس عليه شي ولو قال
يا من يعمل عمل قوم لوط فعليه التعزير وعند ابي حنيفة ومن قذف رجلا يا كلب
يا تيس التيس من المعز والجمع تيوس واتياس ويقال للذكر من الظبا ايضا تيس والانثى
عنز يا حمار يا خنزير يا بقر يا حية يا ذيب يا حجام يا بغا البغا الذي يعلم بفجورها
ويرضي يا مواجر الذي ياخذ اجر الزواني يا ولد الحرام يا عيار الذي يتردد بغير عمل
وهو ماخوذ من قولهم فرس عاير وعيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا كشخان
اي الذي يتساهل في امر الغيرة ولا يخلوا عن نوع غيرة بخلاف الديوث يا ابله يا موسوس
يا ابن الاسود وابوه ليس كذلك يا رستاقي وهو ليس كذلك يا متعد لا يعزر في جميع
الصور المذكورة وقيل في عرفنا يعزر في يا كلب ويا حمار ويا خنزير ويا بقر وقيل
ان كان المسبوب من الاشراف كالفقها والعلوية يعزر وان كان من العامة
لا يعزر وهذا احسن واكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطا واقله ثلاث جلدات
وقال ابو يوسف في رواية مبلغ التعزير خمسة وسبعون سوطا وفي رواية تسعة
وسبعون وهو قول زفر وقول محمد مضطرب في بعض الكتب مع ابي حنيفة وفي
بعضها مع ابي يوسف ثم ذكر مشايخنا ان ادناه مفوض الى راي الامام يقيم بقدر
ما يرى المصلحة فيه وعن ابي يوسف ان التعزير على قدر عظم الجرم وصغره وعنه انه
يقرب كل نوع من بابه فيقرب اللمس والقبلة من حد الزنا والقذف بغير الزنا من
حد القذف وصح حبسه بعد الضرب واشد الضرب التعزير يريد به الشدة في عدد
الضرب وقيل جمع الاسواط في عضو واحد ثم حد الزنا ثم حد الشرب ثم
حد القذف ومن حد او عزر بامر الامام فمات فدمه هدر
وقال الشافعي تجب ديته في بيت المال بخلاف الزوج اذا عزر زوجته
لترك الزينة او لترك الاجابة اذا دعاها الى فراشه فماتت فانه يجب الدية
والمراد بالاجابة التمكين من الوطي لان الدعوة الى الفراش كناية عن الوطي
ولاجل ترك الصلاة اي بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الصلاة وترك الغسل
من الجنابة والخروج اي بخلاف ما اذا عزر زوجته للخروج من البيت ولا يجوز لها
الخروج اذا قبضت مهرها او وهبته منه اما قبل قبض مهرها لها ان تخرج في
حوايجها وان تزور ابويها وساير محارمها بغير اذن الزوج وفي كتاب العلل
في ضرب الولد والزوجة لترك الصلاة روايتان وذكر في جنايات المملوك الزوجة
انه ليس له ضربها على ترك الصلاة بخلاف الاب فانه له ضرب ابنه على تركها بالاجماع
كتاب السرقة اعلم انه قدم حد الزنا لانه شرع لصيانة الانساب والاولاد وفيه
احيا النفوس لان الولد الذي من الزنا هالك حكما لعدم من يربيه ثم حد الشرب
لانه صيانة العقول التي بها قيام النفوس ثم حد القذف لانه صيانة الاعراض ثم
حد السرقة لانه صيانة الاموال والاموال وقاية النفس والعقل والعرض هي
اخذ مكلف مطلقا سواء كان مملوكا او حرا او كافرا او مسلما خفية قدر عشرة

في ظاهر الرواية

ويقذف اي يشتم مسلما يا فاسقا
وينبغي ان يكون مخلوع العسق كما ليس
الان تكون القاضي بفسقه لان النهي
مثلا او علم القاضي بفسقه قبل قول القايل فتح
قد الحقه هو بنفسه فان اراد القاذف اثباته بالبينة
مجردا بلا بيان سببه لا يسمع ولو قال
يا زاني واراد اثباته سمع لثبوت الحد
بخلاف الاول حتى لو بينوا فسقه بما فيه
حق الله تعالى او للعبد قبلت وكذا
في جرح الشاهد وينبغي ان يسال القاضي
عن سبب فسقه فان بين شيئا شرعيا
كتقبيل اجنبية وعناقها وخلوته
بها طلب بينة لتعزره ولو قال هو
ترك واجب سال القاضي المشتوم
عما يجب عليه تعلمه من الفرايض
فان لم يعرفها ثبت فسقه

الحاوي الحنفي من ترك الاشتغال بالفقه لا تقبل شهادته والمراد ما يجب عليه تعلمه

ويحتمل ما في الذخيرة ومشى عليه في النهاية بعبارته اعلم ان ضرب الزوج امراته
انما يباح فيما اذا ضرب الرجل امراته لمنفعة تعود اليه نفسها هـ

ويعتبر ان تكون قيمة المسروق عشرة من حين السرقة الى حين القطع فان
نقص السعر فيما بينهما لم يقطع عندهما وقال محمد لا عبرة بالنقصان
بعد الاخذ سراج هـ

دراهم مضروبة جيدة محرزة بمكان كالدور والبيوت او حافظ وقال الشافعي
ربع دينار وقال مالك ثلاثة دراهم وانما قيد بقوله جيدة ومحرزة لان الاخذ
اذا لم يكن كذلك لا يكون الاخذ سارقا وانما قال قدر عشرة دراهم ليتناول
الدراهم وما يبلغ قيمته عشرة دراهم وانما قيد بقوله مضروبة حتى لو سرق
عشرة تبرا لا تساوي عشرة مضروبة لا يجب القطع وروي الحسن عن ابي حنيفة
ان المضروبة وغيرها سوا والاول اصح وانما قيد بجيدة لانه لو سرق عشرة
ردية لم يقطع عند ابي حنيفة وزفر وهو رواية عن ابي يوسف وعنه ايضا انه
يقطع ان كانت تروج ثم المعتبر عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل فيقطع ان اقر
الاخذ مرة عندهما وعند ابي يوسف لا يقطع ما لم يقر مرتين وعنه انه شرط اقرارين
في موضعين مختلفين وكذا الخلاف في الاقرار بشرب الخمر وذكر بشر رجوع ابي
يوسف مع قولهما او شهد رجلان على السرقة ولو كان السارق جمعا والاخذ
بعضهم قطعوا ان قسم واصاب لكل واحد من السارقين نصاب وهو عشرة
دراهم والقياس ان يقطع الاخذ وحده وهو قول زفر والشافعي وانما قال
نصاب لانه ان اصاب اقل من ذلك لا يقطع واحد منهم خلافا لمالك فان عنده
ان سرق جماعة ثلاثة دراهم قطعوا ولا يقطع بخشبة ونخلة باصلها
وحشيش وقصب وسمك مطلقا سوا كان طريا او مالحا وطير سوا كان الطير بطا
او دجاجا او حماما وصيد وزرنيخ ومغرة بالتسكين هي الطين الاحمر وقد
تحرك والامغر الاحمر ونورة ونحوه والشان وقال الشافعي يقطع بسرقة
ما يبلغ قيمته نصابا الا التراب والطين والسرقين وهو رواية عن ابي يوسف
ولا يقطع بسرقة فاكهة رطبة او لو وقال الشافعي يقطع في هذه الصور وانما
قيد برطبة لانه في اليابس يقطع وقيد بقوله لم يحصد لان الذي حصدوا
حرز يقطع فيه لا يقطع بسرقة اشربة مطلقا سوا كانت حلوة او مرة
والمراد بهذه الاشربة الاشربة التي لا تبقى وتتسارع الى الفساد والا فالذي
تبقى وتخمر مال اجماعا ويقطع ولا يقطع بسرقة طنبور وما اشبهه من
الملاهي ومصحف ولو محلى بحليته وباب مسجد وقال الشافعي يقطع ان بلغت
قيمة المصحف نصابا وعن ابي يوسف مثله وعنه انه يقطع ان بلغت
حليته نصابا ولا يقطع بسرقة صليب ذهب مطلقا سوا كان في المصلي

او غيره وعن ابي يوسف ان كان الصليب في المصلي لا يقطع وان كان في بيت
اخر يقطع ولا يقطع بسرقة شطرنج ونرد وصبي حر ولو كان معه حلي
وعن ابي يوسف يقطع اذا كان عليه حلي يبلغ نصابا وعلى هذا اذا سرق
انا فضة فيه نبيذ او ثريد والخلاف في صبي لا يمشي ولا يتكلم حتى لا يكون
في يد نفسه ولا يقطع بسرقة عبد كبير وصغير يعقل ويتكلم ولا

يقطع

قوله مضروبة تاكيد للدراهم لما في المغرب من ان الدراهم اسم للمضروب من الفضة هـ

وهذا يوخذ من قول المتن في فصل كيفية القطع او نقص قيمته من النصاب هـ

في المغرب يقال ماملح وسمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية نهاية هـ

شرطان تكون مطرية كما في الهداية وفي النهاية قيد به لما في الايضاح ويقطع في الخل لا باتساع الية العناد قال الاكمل ونقل الناطفي عن كتاب المجرد عن ابي حنيفة انه قال لا قطع في الخل لانه قد صار خمرا مرة انتهى هـ

فاكهة كعنب وبطيخ ولبن ولحم وزرع لم يحصد صح صح صح

يقطع بسرقة دفاتر مطلقا سوا كانت مشروعة ككتب التفسير والحديث والفقه
او غير مشروعة ككتب الشعر والسحر والشعوذة ونحوها بخلاف سرقة العبد
الصغير اي الذي لم يعبر عن نفسه ولا يعقل ولا يتكلم فانه يقطع فيه عندهما
خلافا لابي يوسف وبخلاف دفاتر الحساب والمراد بها دفاتر امضي حسابها لان
ما فيها لا يقصد بالاخذ وانما المقصود الكواغد فيقطع ان بلغت نصابا
واختلف في كتب الادب قيل هي ملحقة بساير دفاتر الحساب وقيل بالفقه
والتفسير ولا يقطع بسرقة كلب وفهد ودف لا يقطع بخيانة المودع
ما في يده من الشي المامون ونهب واختلاس الخلس بالخا المعجمة والسين المهملة
اخذ الشي من ظاهر بسرعة ونبش النبش بالنون والشين المعجمة والسين المهملة
استخراج الشي المدفون من باب طلب ومنه النباش الذي ينبش القبور
وقال ابو يوسف والشافعي يقطع فيه واختلف مشايخنا فيه اذا كان القبر
في بيت مقفل والاصح انه لا يقطع سوا نبش الكفن او سرق مالا اخر
من البيت وكذا اذا سرق الكفن من تابوت في القافلة وفيه الميت لا يقطع
في الاصح ولا يقطع بسرقة مال عامة اي كمال بيت المال او مشترك بين
السارق والمسروق منه ومثل دينه اي من له على اخر دين فسرق منه مثله
والدين حال لا يقطع وان كان موجلا يقطع قياسا ولا يقطع استحسانا وكذا اذا
سرق زيادة على حقه لا يقطع وان سرق من خلاف جنس حقه وعن ابي يوسف
انه لا يقطع وان كان دينه دراهم فسرق دنانير المديون فالصحيح انه لا يقطع
ولا يقطع بشي قطع فيه ولم يتغير يعني من سرق عينا فقطع فيها فردها
ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع وعن ابي يوسف والشافعي يقطع قياسا
وانما قال ولم يتغير لانه لو تغيرت عن حالها بان سرق غزلا فقطع فرده فنسج
ثم سرقه ثانيا يقطع ويقطع بسرقة الساج الساج شجر عظيم جدا قالوا لا ينبت الا
بالبلاد الهندية كذا في المغرب وبسرقة القنا اي الرمح والابنوس والصندل والدار صيني
والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد واللولو وعن محمد لا يقطع
في الفص ونحوه ويقطع بسرقة الاواني والابواب المتخذة من الخشب
قوله المتخذة متعلق بالاواني والابواب واعلم انه اذا غلبت الصنعة على
الاصل في الحصير كما في الحصير البغدادي والجرجاني قالوا يقطع ايضا وتفسير
الغلبة ان تزيد قيمة الصنعة على قيمة الاصل كذا في شرح القدوري وفي
الابواب المعمولة انما يقطع اذا كان في حرز اما اذا كان في باب الدار لا يقطع
وانما يقطع اذا كان خفيفا لا يثقل على الواحد حمله فصل في الحرز يقال احرزه
جعله في الحرز وهو الموضع الحصين ومن سرق من بيت ذي رحم محرم لا برضاع
لم يقطع مطلقا سوا سرق من ماله او مال غيره وقال الشافعي يقطع في غير الولاد
وعن ابي يوسف اذا سرق من امه رضاعا لم يقطع وانما قيد بالبيت لانه اذا سرق

في القاموس الشعوذة خفة في اليد واخذ كالسحر يرى الشي بغير ما هي عليه اصله في راي العين وهو مشعوذ ومشعبذ هـ

وطبل الغزاة ودف العرس وطبل بعد الا اذا كان طبل لهو وانما اختلف المشايخ في وجوب القطع فيه ولو كان طبل الغزاة ورجع هـ

اختار الصدر الشهيد لا يجب القطع نهاية هـ

والانتهاب ان ياخذه على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلد او قرية نهاية هـ

قوله ظاهر الخ من البيت نهاية هـ

وصحح ابنا مالك ان النباش يقطع سوا كان القبر في البيت المقفل او في الصحرا هـ

بسكون الفاء ذكره في الصحاح يقال اقفل الباب الابواب مثل اغلق وغلق نهاية هـ

يقطع صح

لا ينبت الا بالهند

مالـ ذي الرحم المحرم من بيت غيره يقطع ومن سرق من زوجته ومن سرقت
من زوجها لم يقطع مطلقا وقال الشافعي يقطع وقال مالك ان سرق من
بيت سوى البيت الذي هما فيه يقطع والافلا ومن سرق من سيده وزوجته اي
زوجة سيده ومن زوج سيدته ومن مكاتبه ومن ختنه ومن صهره ومن
مغنم من الغنيمة ومن حمام ومن بيت اذن للناس في دخوله ويدخل
ذلك في حوانيت التجار لم يقطع هذا جواب الشرط ومتعلق بالجميع وعند
ابي يوسف ومحمد اذا سرق من بيت ختنه وصهره يقطع فيهما وعن ابي
حنيفة اذا سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام يقطع وعندهما لا يقطع وهو
ظاهر المذهب وعليه الفتوى هذا اذا اخذ نهارا اما اذا اخذ ليلا فيقطع
ومن سرق من المسجد او من غير الحرز متاعا وربه عنده حاضر قطع وان لم
يخرجه عنه والا لا والمراد بالرب الحافظ وان سرق ضيف ممن اضافه
او سرق من الدار شيا في الحالة انه لم يخرجه من الدار الى الصحن لا يقطع وان
اخرجه من حجرة او نقب بيتا فدخل منه واحد والقى شيا في الطريق
وخرج ثم اخذه او حمله اي المسروق على حمار فساقه واخرجه قطع في جميع
الصور المذكورة خلافا لزفر في الالقا في الطريق ثم الاخذ فان عنده لا يقطع
وانما قيد بقوله فدخل لانه اذا لم يدخل فيه بنفسه بل ادخل يده فيه واخذ
شيا لا يقطع خلافا لابي يوسف كما سياتي وقيد بقوله واخرجه لانه لو حمل الحمار
فخرج السارق وذهب الى منزله ثم خرج الحمار بعد ذلك وجا الى منزله لم يقطع
وكذا اذا اخرج الحمار قبل خروج السارق كذا في المحيط وان ناول اخر من
خارج او ادخل يده في بيت ولم يدخل هو بنفسه واخذ او طر اي قطع
وشق صرة ماخوذة من قولهم دراهم مصرورة اي مشدودة او سرق من
قطار بعيرا خارجة من كم او سرق من قطار بعيرا او حملا لا يقطع في جميع
الصور المذكورة خلافا لابي يوسف في صورة ادخال اليد وطر الصرة فان
عنده يقطع فيهما وانما قيد بقوله خارجة لانه اذا ادخل يده في الكم وقطعها
واخذها يقطع كما ياتي في اخر هذا الفصل قوله وان ناول اخر اي ان اعطى رجل
اخر من خارج البيت لا يقطع واحد منهما مطلقا سوا كان اخرج الداخل يده فناولها
من يد الداخل وعن ابي يوسف ان كان الخارج ادخل يده حتى ناوله الاخر المتاع
فالقطع عليهما وان كان الداخل اخرج يده مع المتاع حتى ياخذ منه الخارج يقطع
الداخل فقط قوله او سرق من قطار جملا او حملا لا يقطع مطلقا سوا كان معه
سايق يسوقه او قايد يقوده او لا لان مقصود القايد والسايق القود والسوق
وقطع المسافة دون الحفظ وانما يجب القطع اذا كان المسروق محفوظا مقصودا
حتى لو كان مع الاحمال من يتبعها للحفظ يقطع وان شق الحمل فاخذ منه
متاعا او سرق جوالقا فيه متاع يبلغ نصابا وربه يحفظه او نايم

علم

علم او نايم بحيث يكون حافظا له ويعد حافظا عرفا او ادخل يده في صندوق
او في جيب غيره او كمه فاخذ المال قطع في الصور المذكورة فصل
في كيفية القطع واثباته وتقطع يمين السارق من الزند اي الرسغ ويحسم
الحسم بالحا المهملة والسين المهملة الكي وتقطع رجله اليسرى من الكعب
ان عاد الى السرقة ثانيا فان سرق ثالثا حبس حتى يتوب ويعزر ايضا ولم
يقطع شي منه وقال الشافعي تقطع يده اليسرى في المرة الثالثة ورجله
اليمنى في المرة الرابعة وفي فتاوى السراجية للامام ان يقتله سياسة
لمن سرق اي لا يقطع لما لا يمنى يقطع يمنى من سرق اولا وابهامه اليسرى
مقطوعة او ابهامه اليسرى شلا او اصبعان منها اي من اليسرى مقطوعتان
سواها اي سوى الابهام او رجله اليمنى مقطوعة وانما لم يذكر حكم السارق
الاشل اليد اليسرى او لا قطع لانه لما ذكر الحكم في الابهام المقطوعة
والشلا علم منه انه لم يقطع فيه بطريق الاولى وانما قيد بقوله او اصبعان لانه
لو كانت اصبع واحدة مقطوعة سوى الابهام يقطع اليمين ولا يضمن قاطع اليد
اليسرى من امر بخلافه وهو اليمنى عند ابي حنيفة مطلقا سوا قطع عمدا
او خطا وقالا لا شي عليه ان قطع خطا وان قطع عمدا ضمن ارش يساره وقال
زفر يضمن في الخطا ايضا ولو اخرج السارق يساره وقال هذه يميني لم
يضمن اتفاقا وطلب المسروق منه السرقة بعد حضوره عند الحاكم
شرط القطع مطلقا سوا كان الثبوت بالاقرار او الشهادة هذا عندنا وعند
الشافعي لا يشترط المطالبة في الاقرار فيقطع وعند ابن ابي ليلى لا يشترط الطلب
ويقطع فيهما ولو كان المسروق منه مودعا او غاصبا او صاحب الربا بان اشترى
عشرين درهما بعشرة دراهم وقبضها او سرقة او مستعيرا او مستاجرا او
مضاربا او قابضا على سوم الشرا او مرتهنا وكل من له يد حافظة سوى المالك
كالاب والوصي يقطع السارق بطلبه وعند زفر والشافعي لا يقطع بخصومة هولا
ما لم يحضر المالك ويقطع يد السارق بطلب المالك السرقة ايضا لو سرق منهم
الا ان الراهن انما يقطع بخصومته حال قيام الرهن بعد قضا الدين اذ لا حق له
في المطالبة بالعين بدونه لا بطلب المالك اي لا يقطع يد السارق الثاني بطلب
المالك او بطلب السارق لو سرق من سارق بعد القطع اي بعد قطع يد السارق
الاول وانما قيد بقوله بعد القطع لانه لو لم يقطع يد الاول يقطع الثاني بخصومة
الاول ومن سرق شيا ورده الى السارق قبل الخصومة وقبل الارتفاع الى الحاكم الى مالكه
او ولده او ذي رحم منه ان كان في عياله او والده او جده او والدته او جدته او مكاتبه
وان لم يكونوا في عياله او ملكه اي ملك السارق المسروق بعد القضا او وهب بالقطع بهبة
وتسليم او بشرا او ادعى انه ملكه او نقص قيمته من النصاب بعد القضا قبل
الاستيفا لم يقطع في المسايل المذكورة كلها وعن ابي يوسف انه يقطع في المسئلة

ولا امام قتل السارق سياسة
لسعيه في الارض الفساد درء
وهذا ان عاد واما قتله ابتدا
فليس من السياسة في شي نعم
قلت وقد صاغه معزيا للمحيط
في باب الوطي الموجب للحد انه
التقييد بالامام يفهم انه
ليس للقاضي الحكم بالسياسة
فليحفظ هههه

وقد ط نصح

البين صح

بانه لم يكن ربه عنده هو

الا اذا كان بابه مغلقا فحينئذ
يقطع في انتها زايضا كان في
الصحن الدار او اغار من اهل
الحجرة على حجرة او نقب صح صح هو

اي اخذ بسرعة قال صاحب المغرب اغار
لفظ شمس الايمة الحلواني والصغرى واما
لفظ محمد وان اغار انسان من اهل
المقاصير انسانا على متاع من يسكن
مقصورة اخرى ولفظ شمس الايمة
السرخسي كذا ذكر ولانه اصح لان الاغارة
في باب السرقة غير لا يعد لان السرقة
اخذ مال في خفا وحيلة فلذلك سمي
السارق به لانه يسارق عين المسروق
منه والاغارة اخذ في المجاهرة مكابرة
ومغالبة كذا في الفوايد الظهيرية نهاية هه

Copyri g S versity

الاولى والثانية وهو قول زفر والشافعي يقطع في الرابعة ايضا وهو رواية عن
محمد قوله اوادعي السارق ان العين المسروقة ملكه بعد ما شهد الشاهد ان
بالسرقة لم يقطع مطلقا سوا ثبت بالبينة ام لا وقال الشافعي لا يثبت بمجرد
الدعوى ولو اقرا بسرقة ثم قال احدهما هو مالي لم يقطعا مطلقا سوا ادعى
قبل القضا او بعده ولو سرقا وغاب احدهما وشهدا بحضر الاخر على سرقتهما
قطع الاخر الحاضر عند قول ابي حنيفة الاخر وهو قولهما ولو قال سرقت انا وفلانا
كذا وفلان ينكر يقطع المقر خلافا لابي يوسف ولو اقر عبد بسرقة قطع مطلقا
وترد السرقة الى المسروق منه والمسئلة على وجوه لانه لا يخلو اما ان يكون
ماذونا او محجورا والمال قايم في يده او هالك فان كان ماذونا يصح اقراره في
حق القطع والمال فتقطع يده ويرد المال على المسروق منه ان كان قايما
وان كان هالكا لا ضمان عليه صدقه مولاه او كذبه وان كان محجورا والمال هالك
يقطع ولا يضمن كذبه مولاه او صدقه وان كان قايما وصدقه مولاه يقطع عندهم
ويرد المال على المسروق منه وان كذبه وقال المولى المال مالي قال ابو
حنيفة تقطع يده والمال للمسروق منه وقال ابو يوسف والشافعي
تقطع يده والمال للمولى وقال محمد لا تقطع والمال للمولى وقال زفر يصح
اقراره بالمال ان كان ماذونا وان كان محجورا لا يصح اقراره بالمال ولا يصح
اقراره في حق القطع ماذونا كان او محجورا ولا يجتمع قطع وضمان لكن
ترد العين لو كان قايما اي لا يجتمعان مطلقا سوا اهلكه او استهلكه وسوا ذا مال
اولا وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يجب الضمان بالاستهلاك هذا اذا كان
بعد القطع فان كان قبل القطع وقال المالك انا اضمنه لم يقطع عندنا وان قال
انا اختار القطع يقطع ولا يضمن عندنا وقال مالك ان كان السارق ذا مال
يضمن في الحال والا لا وعند الشافعي يجب فيهما ويجتمع مع الضمان ولو لبعض
السرقات بان سرق من اشخاص اموالا فخاصمه واحد منهم وقطع فيه وجا
اخر واثبت السرقة لا يضمن شيا مطلقا سوا اهلكت او استهلكت والقطع
للكل هذا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن كلها الا التي قطع فيها وانما قيد
بقوله لبعض لانهم اذا ادعوا وحضروا وقطعت يده بحضورهم لا يضمن
شيا بالاتفاق في السرقات كلها ولو شق ما سرق في الدار نصفين ثم اخرجه
منها وهو يساوي عشرة دراهم بعد الشق قطع خلافا لابي يوسف وانما قيدنا
بقوله وهو يساوي عشرة دراهم بعده لانه ان كان لا يساوي عشرة دراهم بعده لا يقطع
اتفاقا واعلم ان هذا الخلاف فيما اذا اختار تضمين النقصان واخذ الثوب فان اختار
تضمين القيمة وترك الثوب عليه لا يقطع اتفاقا وهذا كله اذا كان النقصان فاحشا
وان كان يسيرا يقطع اتفاقا ولو سرق شاة فذبحها في الحرز فاخرجها لا يقطع
وان كانت قيمتها مذبوحة عشرة وانما قيدت بقوله فذبحها لانه لو اخرجها

حية

قبل الامضا صح

حية من الحرز قيمتها عشرة ثم ذبحها يقطع وان انتقصت قيمتها بالذبح ولو صنع
المسروق بان سرق ذهبا او فضة فصنع دراهم او دنانير فقطع ورد هما على
المسروق منه هذا عند ابي حنيفة وقالا لا سبيل للمسروق منه على الدراهم
والدنانير وقيل عندهما لا يقطع ولو سرق ثوبا وصبغه احمر فقطع يده
لا يرد الثوب المصبوغ الى المالك ولا يضمن قيمته ايضا هذا عندهما وعند محمد يوخذ
منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه ولو صبغه اسود يرد الى المالك عندهما خلافا
لابي يوسف لكن الفرق بينهما ان عند ابي حنيفة المسروق منه ياخذ الثوب ولا
يعطي شيا وعند محمد ياخذه ويعطيه ما زاد الصبغ فيه باب قطع الطريق
اي قطع المارة عن الطريق وشرطه ان تكون الجماعة ذات منعة ولو اخذ قاصد
قطع الطريق قبله اي قبل قطع الطريق حبس بعد ما عزر حتى يتوب وان اخذ
مالا معصوما بان يكون مال مسلم او ذمي قطع رجله ويده من خلاف كما مر بيانه
وانما قيد بقوله معصوما لانه اذا اخذ مال الحربي سوا كان مستامنا او لا لا يحد
لان ماله ليس بمعصوم وان قتل قاطع الطريق ولم ياخذ مالا قتل حدا اي
من جهة الحد خلافا للشافعي فان عنده من جهة القصاص وان عفى الولي وان
قتل واخذ ان شا الامام قطع يده ورجله من خلاف وقتل او وصلب بعد القطع
او قتل من غير قطع او صلب من غير قطع وقالا يقتل ويصلب ولا يقطع ثم
في ظاهر الرواية هو مخير في الصلب ان شا فعله وان شا تركه وعن ابي يوسف
انه ليس للامام ان يدع الصلب واذا اراد الصلب ففي ظاهر الرواية يصلب حيا
ثلاثة ايام ويبعج بطنه اي يشق برمح حتى يموت وبه قال الكرخي
وعن الطحاوي لا يصلب حيا بل يقتل ثم يصلب وعن ابي يوسف انه يترك على خشبة
كذلك حتى يتقطع فيسقط والاصح انه يترك مصلوبا ثلاثة ايام ثم يخلى بينه
وبين اهله لينزلوه ويدفنوه واذا قتل قاطع الطريق لم يضمن ما اخذ كما في
الصغرى ان هلك او استهلكه ويرده ان كان عنده وغير المباشر كالمباشر حتى لو
باشر القتل احدهم حد الجميع وعند الشافعي لا يحد الا المباشر والعصا
والحجر كالسيف حتى لو قطع قاطع الطريق بالعصا والحجر فكانه قتل بالسيف
فيجري الحد عليه بخلاف القصاص وان اخذ قاطع الطريق مالا وجرح المارة
قطع يده ورجله من خلاف وبطل الجرح فلم يوخذ بالجرح وان جرح فقط اي لم ياخذ
مالا ولم يقتل احدا او قتل ثم تاب عن قطع الطريق واختلفوا في التوبة قيل هو
ترك قطع الطريق وقيل هو الترك ورد المال الى المالك او كان بعض القطاع
غير مكلف او كان بعض القطاع ذا رحم محرم من المقطوع عليه او قطع بعض القافلة
على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين لم يحد في الصور
المذكورة فاقاد الولي فيما اذا قتل عمدا بحديدة او عفا ولي المقتول قوله
غير مكلف اي ان كان من القطاع صبي او مجنون سقط الحد عن الكل مطلقا سوا

لا القصاص صح

مالا ان صح

ورجله صح

حاصل ما افاد ان اما ان تقطع وتقتل لا غير او تقطع وتصلب لا غير او تقتل لا غير او الصلب لا غير ومثله في الكافي فيكون الربع صور وذكر في الهداية والزيلعي صورة غير ها وهي القطع والقتل والصلب جميعا وذكر الزيلعي صورة اخرى وهي القتل والصلب معا فقط هو

Copyright © King Saud University

باشر غير المطلق الاخذ او القتل او لا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ان باشر
الصبي او المجنون الاخذ والقتل فلا حد على الباقين وان باشر العقلا حد الباقون
وعلى هذا السرقة الصغرى ان ولي الصبي والمجنون اخراج المتاع سقط عنهم
وان ولي سواهما قطعوا الا الصبي والمجنون قوله ذا رحم محرم اي اذا كان
بعض القطاع ذا رحم محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقين مطلقا
وقال الشيخ ابو بكر الرازي المسئلة محمولة على ما اذا كان المال مشتركا بين المقطوع
عليهم وفي قطاع الطريق ذو رحم محرم من احدهم واما اذا لم يكن المال مشتركا
بينهم فان لم ياخذوا المال الا من ذي رحم محرم فكذلك وان اخذوا منه
ومن غيره يحدون والصحيح انه يجري على اطلاقه وانهم لم يحدون بكل حال
قوله او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر اي اذا قطع الطريق في المصر او بين
المصرين او قريتين ليلا او نهارا لم يلزمه حد قطاع الطريق مطلقا استحسانا
واخذ برد المال وادب وحبس والامر في قتل من قتل منهم او جرح الى الاوليا
وعن ابي يوسف وهو قول الشافعي يلزمه حد قطاع الطريق قياسا وعنه
انه في المصر وفيما بين القرى ان قطعوا بالسلاح حدوا وان قطعوا بحجر او خشب
نهارا لا وان كان ليلا حدوا **ومن خنق** اي عصر حلقه **في المصر غير مرة**
واحدة اي مرارا **قتل الخانق به** سياسة وانما قيد بقوله غير مرة لانه لو خنق
رجلا مرة واحدة حتى قتله فالدية على العاقلة عند ابي حنيفة واما عندهما
الواجب هو القصاص ولما كان المقصد من الحدود اخلا العالم عن المعاصي
ومن الجهاد اخلاوه عن راس المعاصي اورد السير عقيب الحدود فقال

كتاب السير هي جمع سيرة وهي الحالة من السير كالجلسة والركبة للجلوس
والركوب ثم نقلت الى معنى الطريقة والمذهب ثم غلبت في لسان الشرع
على امور المغازي وانما سمي بها هذا الكتاب لانه يبين فيه سير المسلمين
في المقابلة مع الكافرين من اهل الحرب ومع اهل العهد منهم من اهل الذمة
والمستامنين ومع المرتدين الذين هم اخبث الكفار بالانكار بعد الاقرار
ومع اهل البغي الذين حالهم دون حال المشركين وان كانوا جاهلين **الجهاد
فرض كفاية ابتدا** اي من غير ان يهجم الكفار والجهاد وهو بذل الطاقة
وتحمل المشقة في سبيل الله مصدر جاهدت العدو مجاهدة وجهادا اذا
حاربته وقاتلته **فان قام به بعض سقط عن الكل والا** اي وان لم
يقم به احد **اثموا** اي كل الناس **بتركه** والجملة الشرطية وقعت تفسير
الفرض الكفاية **ولا يجب على صبي وامراة وعبد واعمى ومقعد واقطع**
كذا على الجهاد **وفرض عين** على كل واحد من المسلمين **ان هجم العدو**
اي ان اتى بغتة على بلد وصار النفير عاما ولا يتهيا دفعهم الا باجتماعهم
جميعا فيجب على جميع الناس الدفع **فتخرج المراة والعبد بلا اذن**

زوجها

زوجها وسيده فيه لف ونشر **وكره الجعل ان وجد في بيت المال فيء والا لا**
اي وان لم يكن فيه فيء فلا باس بان يقوي بعضهم بعضا الجعل ما يجعل للعامل
على عمله ثم سمي به ما يعطى المجاهد ليستعين به على جهاده والمراد به
ههنا ان يضرب الامام الجعل على الناس للذين يخرجون الى الجهاد **فان
حاصرناهم** اي اذا دخلنا دار الحرب وجعلنا الكفار في حصار **ندعوهم
الى الاسلام فان اسلموا** تم الامر **والا ندعوهم الى قبول الجزية** وهذا
في حق من يقبل منه الجزية كاهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان
من العجم واما المرتدون وعبدة الاوثان من العرب فلا فائدة في دعايهم
الى قبول الجزية لانهم لا تقبل منهم الجزية فيقاتلهم الى ان يسلموا
فان قبلوا الجزية فلهم ما لنا من عصمة دمائهم واموالهم **وعليهم**
اي يلزم عليهم **ما** يلزم علينا **ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام**
وندعوا الى الاسلام **ندبا** اي من جهة الندب **من بلغته والا نستعين**
بالله سبحانه وتعالى اي وان لم يقبلوا الجزية نطلب العون من الله سبحانه
وتعالى **ونحاربهم بنصب المجانيق** جمع منجنيق وهو الذي ترمى به
الاحجار **وحرقهم وغرقهم** الغرق بفتحتين مصدر غرق في الماء اذا
غار فيه من باب لبس فهو غريق وهم غرقى **وقطع اشجارهم وافساد
زروعهم ورميهم وان تترسوا ببعضنا** اي ترسوا السهام اليهم وان اتخذوا
بعضنا بمنزلة الترس **ولكن نقصدهم** بالرمي في هذه الصورة **ونهينا عن اخراج
مصحف وامراة في سرية يخاف عليها** سرى بالليل سرى من باب ضرب بمعنى
سار ليلا واسرى مثله ومنه السرية لواحدة السرايا لانها تسري في خفية ويجوز
ان يكون من الاسترا الاختيار لانها جماعة مستراة من الجيش اي مختارة
كذا في المغرب وفي المبسوط الجيش الجمع العظيم وكذا الجند واما السرية فنحو
اربعمائة يسيرون في الليل ويختفون في النهار وقال السرايا اربعمائة
رجل ولا باس باخراج النسا والمصاحف اذا كان عسكرا عظيما يومن عليه كذا
في شرح القدوري **و** نهينا **عن غدر وغلول** الغدر ترك الوفا والغلول
والاغلال الخيانة **و** نهينا **عن مثلة** المثلة العقوبة وهي قطع عضو من
اعضا الحي **و** نهينا **عن قتل امراة وغير مكلف** اي صبي ومجنون **وشيخ فان
واعمى ومقعد الا ان يكون احدهم ذا راي في الحرب او ملكا** فحينئذ نقتل
والضمير فيما احدهم للمذكورين والصبي والمجنون اذا قاتلا في الحرب جعل ذا راي
وقتلا وخالفنا الشافعي في الشيخ والمقعد والاعمى ومن يجن ويفيق الا الصبي
في حال افاقته وكذا لا يقتل مقطوع اليد والرجل من اي جانب
كان ولا مقطوع اليد اليمنى خاصة ويقتل اقطع اليد اليسرى او احدى
الرجلين وان ايقا تل احد الذكر في كفاية البيهقي **و** نهينا **عن قتل اب مشرك**

حنق بالتشديد سماعا لان التفعيل التكثير انقاني هـ

وهي طريقة النبي صلى الله عليه وسلم في مغازيه هـ

فرض كفاية ان الجهاد بلغ العلم هـ

قوله وافساد زرع الخ باطلاق النار والدق وفيها الان المقصود كبت اعدايه وكسر شوكتهم وهو حاصل بذلك هذا اذا لم يغلب على الظن انهم ماخوذون بغيره فان كان الظاهر انهم معلوبون وان الفتح باد كره ذلك كذا في الفتح انتهى من النهر الرايق هـ

قوله اربعمائة هذا قول الحسن ابن زياد في اقلها وفي الغاية وعن ابي حنيفة اقل السرية مائة وفي فتاوى قاضي خان قال ابو حنيفة اقل السرية مائتان وفي المغرب هـ

غيران الجند لا يكون الا للسلطان والجيش يكون للسلطان وللغزاة طلبة هـ

الكفاية مختصر شرح القدوري لمختصر ابي الحسن الكرخي وهو اسماعيل ابن ابي الحسن ابن محمد الله كان اماما فاضلا عارفا بالفقه صنف فتاوى تضمن كتاب المبسوط والزيادات هـ جواهر

قوله فكان الاول لا باس بحمل راس المشرك بوقته غيظهم وقد حمل ابن مسعود يوم بدر راس ابي جهل والقى بين يديه عليه الصلاة والسلام فقال الله اكبر هذا فرعوني وفرعون امتي كان اعظم من فرعون موسى وامته ...

ومن في معناه كالام والجد اي نفينا القتل اما اذا قصد احدهم قتله ولا يمكنه
دفعه الا بقتله فلا باس به وانما قيد بالاب لان له ان يبدا بقتل اخ مشرك
وغيره من المحارم سوى الابوين وان علوا وليأب الابن عن قتل ابيه اي
ادركه ليقتله غيره واعلم انه لو قال فليأب بالفاء لكان اولى ونصالحهم ولو
كان الصلح بمال بان ناخذ منهم مالا ان كان الصلح خيرا لضعفنا وشوكتهم
هذا اذا كان لنا حاجة وان لم يكن حاجة لم يجز وما اخذ يصرف في مصارف
الخراج ولا خمس فيه اذا لم ينزلوا بساحتهم بل ارسلوا رسولا اما اذا احاط
الجيش بهم ثم اخذ المال فهو غنيمة وننبذ اي ننقض العهد مع
ارسال العلم اليهم لو كان النبذ خيرا للمسلمين ونقاتل اهل الحرب الذين
صالحناهم بلا نبذ لو خان ملكهم وكان ذلك باتفاقهم والمرتدين بلا مال اي نصالح
المرتدين على ترك قتالهم مدة معلومة من غير ان ناخذ منهم مالا
فان اخذ منهم مال مع انه لا يجوز لا يرد اليهم ولم نبع سلاحا منهم مطلقا
قبل الصلح ولا بعده ولم نقتل من امنه حر او حرة وذلك ان كان بالغا عاقلا
اما الصبي الذي لا يعقل فلا يصح امانه وان كان يعقل نظر ان كان محجورا
عن القتال فهو كالعبد وان كان ماذونا قيل لا يصح والاصح انه يصح وننبذ
لو شرا يعني لو امن واحد من الجيش اهل حصن وفيه مفسدة ينبذ
الامان ويؤدبه ويبطل امان ذمي واسير وتاجر دخل عليهم ومسلم اسلم
في دار الحرب ولم يهاجر الينا وعبد محجور عن القتال عند ابي حنيفة وقال
محمد والشافعي يصح وابي يوسف مع محمد في رواية الكرخي ومع ابي حنيفة
في رواية الطحاوي وانما قيد بالمحجور لانه لو كان ماذونا يصح امانه اتفاقا

باب الغنائم وقسمتها

ما فتح الامام من الاراضي التي للكفار عنوة
اي قهرا وغلبة فهو بالخيار ان شاء خمسها وقسم الباقي بيننا اي بين
المسلمين الغانمين او اقر اهلها عليها ووضع الجزية على جماجمهم
اي رؤوسهم والخراج على اراضيهم وقال الشافعي تقسم الاراضي ولا تترك
في ايديهم بالخراج وهذا في العقار اما في المنقول المجرد فلا يجوز المن
بالرد عليهم بالاتفاق وان من عليهم بالرقاب والاراضي يدفع اليهم
من المنقولات بقدر ما يتهيأ لهم من العمل وقتل الاسارى ان شاء اي غير
الذي نهينا عن قتلهم وهذا اذا لم يسلموا واما اذا اسلموا فلا يقتل
او استرق او تركهم احرارا ذمة لنا غير مشركي العرب والمرتدين وحرم
ردهم الى دار الحرب والفدا اي لا ناخذ منهم فدية بمقابلة الاسارى
التي في ايدي المسلمين وهو قول الشافعي وقال محمد لا باس بان ناخذ المال
فدا اذا كان للمسلمين حاجة وحرم المن على الاسارى وان يطلقهم مجانا
وقال الشافعي يجوز المن وحرم عقر مواش شق اخراجها من دار الحرب

خلافا

[margin: وصحح محمد امان العبد انتهى صح]

خلافا لمالك ونذبح خلافا للشافعي ونحرق هي وحرم قسمة الغنيمة في دارهم
لا للايداع مطلقا وقال الشافعي لا باس بقسمتها في دار الحرب بعد تمام انهزام
المشركين فان قسموا في دار الحرب نفذت قسمتها في قولهم كذا في الخانية
ثم قيل موضع الخلاف ترتب الاحكام على القسمة اذا قسم الامام لا عن اجتهاد
اما اذا ادى اجتهاده هو الى ذلك وقسمها جاز اتفاقا وقيل مذهبنا كراهة
القسمة في دار الحرب لا بطلانها وحرم بيعها قبلها اي حرم بيع الغنيمة قبل
القسمة خلافا للشافعي وشرك الردء والمدد فيها اي مع المقاتل في الغنيمة
خلافا للشافعي ردءا اعانه ردءا والردء بالكسر العون والمدد ما يمد به الشيء اي
يزاد ويكثر ومنه امد الجيش بمدد اذا ارسل اليه زيادة لا السوقي اي لا يشارك
سوقي العسكر مع المقاتل فيها بلا قتال وفي احد قولي الشافعي له سهم
ولا من مات من الغانمين بعد انقضا الحرب فيها اي في دار الحرب مع الاحيا
حتى لا يرث وارثه وقال الشافعي من مات بعد استقرار الهزيمة يورث نصيبه
وبعد الاحراز اي من مات منهم بعد احراز الغنائم بدارنا يورث نصيبه
وينتفع فيها اي في دار الحرب بعلف للدواب وطعام للاكل وحطب للاحراق وسلاح
للاستعمال ودهن للادهان بلا قسمة اي ينتفع بهذه الاشيا بلا قسمة
بيننا ثم شرط الحاجة في السير الصغير حتى لو كان بلا حاجة يكره ويكره الانتفاع
بالثياب والمتاع قبل القسمة بلا حاجة ولا نبيعها اي هذه الاشيا المذكورة
التي يباح الانتفاع بها قبل القسمة حتى ان باعها احدهم رد الثمن الى الغنيمة
وبعد الخروج منها اي من دار الحرب لا يجوز الانتفاع وما فضل [margin: معهم من العلف والطعام ونحوها من الاشيا المباحة] رد الى الغنيمة [صح]
وعند الشافعي لا يرد ومن اسلم منهم في دار الحرب احرز نفسه اي حفظه
في الحرز وطفله وكل مال معه او وديعة عند مسلم او ذمي دون ولده
الكبير وزوجته وحملها وقال الشافعي ما في بطنها مسلم باسلام ابيه ودون
عقاره وقال ابو يوسف هو له وقيل هو قول ابي حنيفة وابي يوسف
ودون عبده المقاتل وانما قيدنا بدار الحرب لان المهاجر الينا لا يصير محرزا
اولاده وماله باسلامه في دار الاسلام وقيد بالوديعة لان ما غصب من ماله مسلم
او ذمي بعد اسلامه يكون فيئا عند ابي حنيفة وقيدنا بالغصب بعد
الاسلام لانه لو غصب قبل الاسلام ملكه الغاصب مسلما كان او ذميا وانما قيد
الوديعة بكونها عند مسلم او ذمي لانه اذا اودعه عند حربي يكون فيئا
عند ابي حنيفة خلافا لهما وانما قيد العبد بكونه مقاتلا لان من لم يقاتل من
عبيده فهو له

فصل

في كيفية القسمة يقسم الامام الغنيمة فيفرز خمسها
اولا ويقسم ما وراءه بين الغانمين بان يكون للراجل سهم وللفارس سهمان ولو
كان له فرسان هذا عند ابي حنيفة وزفر وعند صاحبيه والشافعي للفارس ثلاثة
اسهم وللراجل سهم وقال ابو يوسف ايضا يسهم لفرسين اي له اربعة اسهم

[margin: لعله عنه]

Copyright King Saud University

وقف

للفرسين ان دخل دار الحرب بهما والبراذين كالعتاق فيكون لصاحبهما سهم اخر والبرذون التركي من الخيل وخلافه للعراب عتاق الخيل كرائمها جمع عتيق كرباط وربيط وهو فرس عربي لا الراحلة اي لا يسهم لاجل الجمل والبغل ويكون صاحبهما كالراجل والعبرة للفارس والراجل عند المجاوزة اي مجاوزة الدرب حتى لو دخل فارسا وقاتل راجلا لضيق المكان يستحق سهم الفارس اتفاقا اما لو دخل فارسا ثم باع فرسه او وهبه او اجره او رهنه ففي رواية الحسن عن ابي حنيفة يستحق سهم فارس وفي ظاهر الرواية يستحق سهم راجل ولو باعه بعد الفراغ لم يسقط سهم الفرسان في الاصح ولو باعه في حال القتال سقط سهم الفرسان في الاصح وعند الشافعي يعتبر حال انقضاء الحرب حتى لو دخل راجلا فاشترى فرسا وقاتل فارسا استحق سهم الفارس وعندنا سهم الراجل ثم قال الخليل الدرب الباب الواسع على السكة وعلى كل مدخل من داخل الروم درب من دروبها كذا في المغرب ولكن المراد من الدرب هنا هو البرزخ الحاجز بين الدارين اي دار الاسلام ودار الحرب حتى لو جاوزت الدرب دخلت في دار الحرب ولو جاوز اهل الحرب الدرب دخلوا في دار الاسلام والمملوك اذا قاتل مطلقا سواء كان قنا او مدبرا او مكاتبا والمراة اذا كانت تداوي الجرحى وتقوم بامر المرضى والصبي اذا قاتل باذن الامام والذمي اذا قاتل او دل على الطريق الرضخ اي العطاء القليل بحسب ما يراه الامام لا السهم الا اذا دل ذمي على الطريق وفيه منفعة عظيمة للمسلمين فحينئذ يزاد على السهم له واما الخمس فيقسم على ثلاثة اسهم سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذووا القربى الفقراء منهم عليهم اي قدم الفقراء من ذوي قرابة النبي صلى الله عليه وسلم على الاصناف الثلاثة المذكورة فيدخل ايتام ذوي القربى في سهم اليتامى ومساكين ذوي القربى في سهم المساكين ثم يقدم كل صنف منهم على الذين يخلون فيهم وهو الاصح وهو اختيار الكرخي وقال الطحاوي يسقط سهم الفقير منهم ولا حق لاغنيائهم اي اغنياء ذوي القربى خلافا للشافعي وذكره تعالى بقوله تعالى فان لله خمسه للتبرك وسهم النبي عليه الصلاة والسلام سقط بموته كالصفي وقال الشافعي يصرف سهم الرسول الى الخليفة الصفي شيء نفيس يصطفيه لنفسه من الغنيمة مثل درع او سيف او جارية او فرس وانما قال ذكره تعالى احترازا عن قول ابي العالية فانه قال يقسم على ستة اسهم سهم لله تعالى فيصرف على عمارة الكعبة ان كانت الغنيمة بقربها والى عمارة الجامع في كل بلدة هي بالقرب من موضع الغنيمة وان دخل جمع ذو منعة دارهم بلا اذن من الامام خمس اي ياخذ الامام خمس ما اخذوا وان لا اي وان لم يدخل جماعة بل دخل واحد او اثنان او دخل جمع غير

متلصصين

متلصصين لا منعة لهم بلا اذن الامام لا ياخذ الخمس خلافا للشافعي وللامام اي ويجوز للامام ان ينفل ويحرض به عليه قبل الفتح واحراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب اوزارها ولو نفل بعد الفتح والهزيمة لم يجز اصلا التنفيل اعطاء شيء زائد على سهام الغانمين والنفل الزيادة بقوله من قتل قتيلا فله سلبه وللامام ان ينفل ويحرض بقوله للسرية جعلت لكم الربع او النصف او ما اشبه ذلك بعد الخمس اي بعد رفع الخمس ولا ينفل بعد الاحراز الا من الخمس فقط اي لا من اربعة الاخماس وانما قيد بقوله بعد الاحراز لان قبل الاحراز ينفل من الكل او من اربعة الاخماس والسلب للكل ان لم ينفل اي اذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة والقاتل وغيره فيه سوا وقال الشافعي السلب للقاتل اذا كان من اهل ان يسهم له وقد قتله مقبلا وهو اي السلب مركبه وما عليه من السرج والالة وثيابه وسلاحه وما معه على الدابة من ماله في حقيبته او على وسطه لا عبده وما معه على دابته وما عليها وما في بيته باب استيلاء الكفار سبى الترك الروم الترك جمع تركي والروم جمع رومي والتقييد بهما اتفاقي لان المراد بهما الكفار من الطرفين واخذوا اي الترك اموالهم ملكوها فملكنا ما نجده من ذلك اي من الاموال الماخوذة ان غلبنا عليهم اي على الترك وان غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها وقال الشافعي لا يملكونها والمراد بدارهم دار الحرب لا دار من غلب علينا حتى ان الترك والهند لو استولوا على مدينة واحرزوا اما فيها بدار الهند ثبت الملك للترك كما ثبت للهند وانما قيد المسئلة بالاحراز لان قبل الاحراز بدار الحرب لم يملكوها وان غلبنا عليهم بعد الغلبة علينا فمن وجد منا ملكه قبل القسمة اخذه اخذا مجانا اي بلا بدل وبعدها اي بعد القسمة اخذه بالقيمة اخذه بالثمن لو اشتراه تاجر منهم وان فقئ عينه واخذ ارشه وعند محمد ان المولى يسقط عنه حصة الارش من الفدا وهو الثمن فان تكرر الاسر والشرا بان اسر المشركون عبدا فاشتراه رجل بالف درهم فاسروه ثانيا وادخلوه دار الحرب فاشتراه رجل اخر بالف درهم فاخرجه الينا اخذ المشتري الاول من المشتري الثاني بثمنه ان شاء ثم اخذ المالك القديم ان شاء من المشتري الاول بالثمنين اي الثمن الذي اشتراه به اولا من اهل الحرب وبالثمن الذي اخذه من المشتري الثاني ولم يملكوا اي اهل الحرب بالاستيلاء حرنا ولا مدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا واعلم ان في تخصيصهم اشارة الى انهم يملكون القن والقنة ولكننا نملك عليهم اي على اهل الحرب جميع ذلك المذكور ايضا وان ند اليهم اي الى اهل دار الحرب

Copyright King Saud University

جهل فاخذوه ملكوه والتقييد بالجهل اتفاقي لان المراد منه الدابة ندا البعير
نفر ندودا من باب ضرب ولو ابق اليهم قن لا يملكونه وقالا يملكونه فلو ابق
بعير بعير ومتاع واخذوها فاشترى رجل ذلك منهم واخرجه الينا اخذ المولى
القديم العبد مجانا وغيره بالثمن وقالا ياخذ العبد وما معه بالثمن ان شا
وان اتباع اي اشترى حربي شيا في دارنا عبدا مومنا وادخله دارهم عتق العبد
خلافا لهما او امن عبد لحربي ثمة اي في دار الحرب فجانا او ظهر اي غلبنا عليهم
عتق العبد ثم التقييد بالمومن اتفاقي لان الحكم لا يختلف في العبد الوثني
كذا في الايضاح وانما قيد بقوله فجانا لانه ان لم يخرج الينا بعد الاسلام فهو
عبد على حاله والله اعلم باب المستامن الاستيمان طلب الامان
من العدو حربيا كان او مسلما دخل تاجرنا ثمه اي في دار الحرب حرم
تعرضه لشي منهم من الاموال والانفس ما داموا على شروطهم وانما قيدنا
به لانه اذا غدر ملكهم باخذ ماله او حبسه او غيره ذلك الملك بعلمهم فحينئذ
يجوز ان يتعرض لهم وانما قيد بالتاجر لان الاسير يباح له التعرض وان
اطلقوه طوعا فلو اخرج التاجر شيا من اموالهم وانفسهم الينا ملكه ملكا
خبيثا محظورا فيتصدق به اي بذلك الشي فان اذانه حربي او اذان
هذا التاجر حربيا او غصب احدهما صاحبه اي شيا من صاحبه في دار الحرب
وخرجا الينا واستامن الحربي لم يقض لواحد منهما على صاحبه بشي من
الدين والغصب وقال ابو يوسف يقضى على المسلم بالدين اذان اي باع بالدين
واستدان اي ابتاع واذان تتشديد الدال اي قبل الدين وكذا اي لم يقض
لواحد منهما بشي لو كانا حربيين فعلا ذلك اي اذان احدهما الاخر
او غصب احدهما صاحبه في دار الحرب ثم استامنا وان خرجا مسلمين الينا
قضي بالدين بينهما لا بالغصب اي لا يقضى بالغصب ولكن يومر الغاصب برد المغصوب
منه ليفتي فيما بينه وبين الله تعالى مسلمان مستامنان في دار الحرب قتل احدهما
صاحبه تجب الدية في ماله مطلقا سوا كان عمدا او خطا ولا يجب القود
في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ان القود في العمد وذكر الامام قاضي خان
هذه المسئلة في الجامع الصغير وجعل هذا الحكم قول ابي حنيفة ثم قال
ابو يوسف ومحمد عليه القصاص في العمد كذا في النهاية وتجب الكفارة ايضا
في الخطا وعند الشافعي تجب الكفارة في العمد ايضا ولا شي في الاسيرين المسلمين
اذا قتل احدهما صاحبه في دار الحرب مطلقا وعند الشافعي تجب القصاص
في العمد والدية في الخطا وكذا في قتل مسلم مسلما اسلم ثمة مطلقا سوا
كان عمدا او خطا سوى الكفارة في الخطا وعند الشافعي تجب الدية في الخطا والقود
في العمد فصل لا يمكن مستامن ان يقيم فينا اي في دارنا سنة كاملة وقيل له
ان اقمت سنة وضع عليك الجزية فان مكث بعده سنة اي بعد ما قيل له

تهود مى فلم تترك ان يرجع اليهم كما لا يترك لو وضع عليه الخراج بان دخل
حربي دارنا بامان واشترى ارض خراج ووضع عليه خراج الارض اي وظف عليه
صار ذميا او نكحت حربية ذميا لا عكسه اي ان دخل حربي دارنا بامان فتزوج
ذمية فيرجع اليهم انه شا ولا يصير ذميا فان رجع الحربي المستامن اليهم وله
وديعة عند مسلم في دارنا او عند ذمي او دين عليهما حل دمه وما في دار
الاسلام من ماله على خطر اي بشرف الزوال فان اسر الراجع او ظهر عليهم
فقتل هذا الراجع بعد الغلبة سقط دينه ولا يصير فيئا وصارت وديعته
فيئا وعن ابي يوسف ان الوديعة تصير مملوكة للمودع وان قتل الراجع ولم
يظهر عليهم او مات الراجع فقرضه ووديعته لورثته فيرد عليهم كما
يرد في حياته فان جانا حربي بامان وقد كان له زوجة ثمة وولد سوا كان
صغيرا او كبيرا ومال اودع بعضه عند مسلم وبعضه ذمي وبعضه عند حربي
فاسلم هنا اي في دارنا ثم ظهر عليهم فالكل في وان اسلم ثمة فجانا فظهر
عليهم فولده الصغير حر مسلم وما اودعه عند مسلم او ذمي فهو له
وغيره كالمراة وحملها واولاده الكبار وماله في يد حربي في اي غنيمة للغانمين
ومن قتل مسلما خطا والحال انه لا ولي له اصلا لا حاضرا ولا غائبا او قتل حربيا
جانا بامان فاسلم فديته على عاقلته اي عاقلة القاتل للامام انما قيد
بقوله لا ولي له لانه لو كان له ولي فالامر اليه وقيد بقوله بامان وباسلام لانه لو لم يكن
مستامنا او لم يسلم فقتل لا شي عليه وفي العمد القتل او الدية بطريق
الصلح والتراضي لا العفو لان المسلمين باب العشر والخراج
والجزية الخراج اسم لما يخرج من غلة الارض ثم سمي ما ياخذ السلطان خراجا
فيقال ادى فلان خراج ارضه وادى اهل الذمة خراج رؤسهم يعني الجزية
كذا في المغرب ارض العرب كلها عشرية وهي ما بين حفر ابي موسى الى
اقصى اليمن في الطول واما العرض فمن رمل يبرين الى منقطع السماوة
وهي ارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية اي البادية
وما اسلم اهله اي كل ارض اسلم اهله بغير قهر او فتح عنوة اي قهرا وقسم
بين الغانمين عشرية والسواد اي سواد العراق وهو ما بين العذيب
وعقبة حلوان في العرض واما في الطول فمن الثعلبية وقيل من العلث
الى عبادان وانما سمي سواد الخضرة اشجاره وزروعه وما
فتح عنوة وغلبة واقر اهله عليه او صالحهم خراجية ولو احيى واصلح
وزرع الارض موات يعتبر قربه عند ابي يوسف فان كانت تقرب الخراجي
فهي خراجية وان كانت تقرب العشرية فهي عشرية وان كانت بين
الخراجي والعشري فعشرية وقال محمد ان احياها بما السما او عين
استنبطها او ببير حفرها او ماء الفرات ودجلة وجيحون والانهار

في نسخ لانها تقضي خروج الحوين هو

في القاموس يبرين ويقال ابرين رمل لا يدرك اطرافه عن يمين مطلع الشمس من حجر اليمامة وقرية بحلب وقد يقال في الرفع يبرون انتهى وفيه الضاان السماوة مع بين الكوفة والشام وليست من العواصم وهم الجوهري هو

قوله بغير قهر الظاهر انه ليس للاحتراز لان المقصود وجود الاسلام سوا كان برضاه او بالقهر فتامله هو

قال في المصباح عباد بلفظ اسم الفاعل للمبالغة اسم رجل ومنه عبادان على صيغة التثنية بلد على بحر فارس تقرب البصرة شرقا منها تميل الى الجنوب وقال الصغاني عبادان جزيرة احاط بها شعبتا دجلة في بحر فارس انتهى هو

العظام التي لا يملكها احد فهي عشرية وان احيى بما نهر حفرها الاعاجم كنهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية هذا اذا كان المحيي مسلما واما اذا كان ذميا فعليه الخراج وان كان في حيز ارض العشر والبصرة عشرية عند ابي يوسف وهو الاستحسان وخراج جريب صلح للزرع صاع مما يزرع في تلك الارض ودرهم وان لم يصلح لغلبة الما او نحوها لا يجب شيء وفي جريب الرطبة خمس دراهم وفي جريب الكرم المتصل والنخل المتصل عشرة دراهم ونعني بالمتصل الذي يتصل بعضها ببعض بحيث تكون الارض مشغولة به والجريب ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وانه يزيد على ذراع العامة بقبضة وهي سبع قبضات وان لم تطق ما وظف نقص الوظيفة الى ما تطيق بخلاف الزيادة اي وان لم تطق الارض الزيادة على الوظيفة التي صدرت عن عمر رضي الله عنه بان اكثر ريعها فانه لا يجوز اجماعا واما اذا زاد الامام توظيف الخراج على ارض تطيق الزيادة او زاد على وظيفة عمر رضي الله عنه فانه لا يجوز عند ابي حنيفة وهو رواية عن ابي يوسف وهو الصحيح وعند محمد يجوز ولا خراج ان غلب على ارضه الما اي ارض الخراج الما حتى مضى وقت الزراعة او انقطع الما عنها او اصاب الزرع افة لا يمكن دفعها كالجراد والبرد ونحوهما وانما قيد بها لان في افة يمكن دفعها كاكل الدواب ونحوه لا يسقط الخراج وان عطلها صاحبها بان لم يزرعها او اسلم صاحبها او اشترى مسلم ارض خراج يجب الخراج في الصور كلها ولا عشر في خارج ارض الخراج وقال الشافعي يجمع بينهما فصل الجزية لو وضعت بتراض وصلح اي برضى الامام ورضى من وضع عليه فيتقرر بحسب ما يقع عليه الاتفاق لا يتعدى عنها اي وان لم توضع بالتراضي فانها توضع على الفقير المعتمل وهو الصحيح القادر على الكسب في كل سنة اثنا عشر درهما يوخذ منه في كل شهر درهم وتوضع على وسط الحال ضعفه وهو اربعة وعشرون درهما وعلى المكثر ضعفه وهو ثمانية واربعون درهما وقال الشافعي يوضع على كل حالم دينار او ما يعدل الدينار والفقير والغني في ذلك سوا واعلم ان المعتبر في الغني والفقير اكثر السنة فلو كان غنيا في نصف الحول وفقيرا في النصف يوخذ منه جزية الوسط والغني من يملك عشرة الاف فصاعدا والمتوسط من يملك ماتين درهما الى عشرة الاف والفقير من لا يملك ماتين درهم وقيل من لا بد له من الكسب لاصلاح معيشته كذا في شرح القدوري وتوضع الجزية على كتابي يهوديا او نصرانيا من العرب او غيره وعلى مجوسي ووثني عجمي لا وثني عربي ولا مرتد ولا على امراة مطلقا سوا كانت حرة او امة او ام ولد او مدبرة او مكاتبة ولا على عبد ولا مكاتب ولا زمن ولا اعمى ولا فقير غير معتمل وراهب لا يخالط وكذا المفلوج والشيخ الكبير

والصبي

انه ملك من ملوك العجم ومن غاية البيان قال الاكمل واذا كان هذا متعبدا لكونه مسلما هـ

وقيل هذه حكاية عن جريبهم في اراضيهم وليس بتقدير لازم في الاراضي كلها بل جريب الاراضي يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد متعارف اهله كافي هـ

وقد علمت ان الماخوذ من اراضي مصر اجرة لا خراج فما يفعل الان من الاخذ من الفلاح وان لم يزرع وبيع ذلك فلاحة واجارة على الساكن في بلده معينة يعمر داره ويزرع الاراضي حرام بلا شبهة نهر

والصبي وقال الشافعي لا توضع على وثني عجمي وتوضع على فقير غير معتمل وعن ابي يوسف انها تجب على غير الصبي اذا كان ذا مال وهو المراة والزمن والاعمى والمفلوج والشيخ الكبير كذا في شرح القدوري قوله وراهب اي لا توضع على راهب لا يخالط الناس مطلقا وذكر محمد عن ابي حنيفة انه توضع عليه اذا كان يقدر على العمل وهو قول ابي يوسف وانما قيد بقوله لا يخالط الناس لانه لو خالطهم فهو وغيره سوا وتسقط بالاسلام اي لو اسلم من عليه الجزية قبل ان يوخذ منه تسقط عنه مطلقا وعند الشافعي ان اسلم بعد كمال السنة لم تسقط وان اسلم قبل كمال السنة فله فيه وجهان والتكرر اي وتسقط الجزية بتكرر السنة اي بان مرت عليه سنون ولم يودها حتى تداخلت وقالا يوخذ لكل سنة والموت اي تسقط الجزية بالموت مطلقا سوا كان بعد مضي السنة او النصف وعند الشافعي لا تسقط ولا تحدث بيعة وهي معبد النصارى وكنيسة وهي معبد اليهود في دارنا مطلقا اي لا في الامصار ولا في القرى وروي عن ابي حنيفة انهم لا يمنعون عن احداثهما في القرى ولكن يعاد المنهدم من البيعة والكنيسة المنهدم ايضا وانما ذكر الصفة لان التا في البيعة للنقل لا للتانيث ويميز الذمي عنا في الزي اي اللباس فلا يلبس ردا ودرعا ولا قلنسوة مثل قلنسوتنا ولا اخفافا مثل خفافنا ويمنعون عن لباس يختص به اهل العلم والزهد ويميز في المركب والسرج فلا يركب خيلا الا عند حاجتنا الى الاستعانة في الحرب فيركب حمارا او بغلا او نحوه ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكستيج وهو غليظ من الصوف بقدر الاصبع يشده الذمي فوق ثيابه دون الزنار المتخذ من الابريسم وهو فارسي معرب ويركب سرجا كالاكف جمع اكاف ولا ينتقض عهده بالاباء اي بالامتناع عن اداء الجزية والزنا بمسلمة وقتل مسلم وسب النبي بل ينتقض باللحاق ثمة وقال الشافعي ينتقض بسب النبي عليه الصلاة والسلام او بالغلبة على موضع للحراب وصار بعدهما كالمرتد الا انه لو اسر يسترق بخلاف المرتد ويوخذ من اموال تغلبي وتغلبية بالغين ضعف زكاتنا وقال زفر لا يوخذ من نسائهم ايضا وهو قول الشافعي وانما قيد بالبالغ لانه لا يوخذ منه الصبي والصبية ومولاه كمولى القرشي اي اذا اعتق القرشي عبدا كافرا يوخذ منه ولا يتغير حاله بحال مولاه فكذا معتق التغلبي يوخذ منه الجزية اذا كان كافرا ولا يضاعف عليه خلافا لزفر ولما بين من وجب هذا اراد ان يبين المصارف فقال في الخراج والجزية ومال التغلبي وهدية اهل الحرب الى الامام وما اخذنا منهم بلا قتال يصرف في مصالحنا كسد الثغور جمع ثغر وهو موضع المخافة من العدو وبنا القناطر والجسور والقنطرة ما تبنى على الما للمرور والجسر عام وكفاية القضاة والعمال والعلما والمقاتلة

ولا تقبل من الذمي لو بعثها على يد نائبه في الاصح بل يكلف ان ياتي بنفسه فيعطيها قايما والقابض منه قاعدا ويقول اعط يا عدو الله ويصفع في عنقه لا ياكل فرايض من الغرر المختار هـ

اي من البيعة والكنيسة صح

وذراريهم اي ذراري المقاتلة وانما قيد بقوله بلا قتال لان الماخوذ منه بالقتال يخمس ثم يقسم بين الغانمين كما مر واعلم ان الكاف في سد الثغور اشارة الى انه مصارف اخر كعمارة المساجد والرباطات ورمما انشق من الانهار ومن مات من اهل العطا في نصف السنة حرم عن العطا وانما وضع المسئلة في نصف السنة لانه لو مات في اخر السنة يستحب صرف ذلك الى ورثته واعلم ان اهل العطا في زماننا القاضي والمدرس والمفتي باب المرتدين لما فرغ من بيان احكام الكفر الاصلي شرع في بيان احكام الكفر العارضي يعرض الاسلام على المرتد مطلقا سوا كان حرا او عبدا او رجلا او امراة لانه مستحب وتكشف شبهته التي وقعت في امر دينه ويحبس ثلاثة ايام اي اذا ابى عن الاسلام بعد العرض وفي الجامع الصغير المرتد يعرض عليه الاسلام فان ابى قتل فتاويل ما في المتن اذا استمهل للتفكر فان اسلم فهو المراد والا قتل واسلامه ان ياتي بكلمة الشهادة ويتبرا عن الاديان كلها سوى دين الاسلام او عما انتقل اليه وكره قتله قبله اي قبل عرض الاسلام ولكن لم يضمن قاتله ولا تقتل المرتدة مطلقا سوا كانت حرة او امة خلافا للشافعي بل تحبس وتجبر هي عليه حتى تسلم وان كانت امة وطلب مولاها دفعت اليه ليحبسها في منزله وتجبر على الاسلام ويستخدمها عند الحاجة وكيفيته ان تحبس ثم تخرج في كل يوم ويعرض عليها الاسلام وتضرب اسواطا ثم يحبسها هكذا الى ان تتوب او تموت ويزول ملك المرتد عن ماله بردته زوالا موقوفا عند ابي حنيفة وعندهما لا يزول ملكه فان اسلم عاد ملكه تفسير لقوله زوالا موقوفا وان مات او قتل على ردته ورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين الاسلام وكسب ردته في بعد قضاء دين ردته هذا عند ابي حنيفة وقالا كلاهما لورثته المسلمين قال الشافعي كلاهما في وكسب المرتدة لورثتها ويرثها زوجها ان ارتدت وهي مريضة وان كانت صحيحة لا يرثها زوجها وان لحق بدار الحرب مرتدا او حكم الحاكم بلحاقه به عتق مدبره وام ولده وحل دينه الذي عليه على سبيل التاجيل ونقل ما اكتسبه في حالة الاسلام الى ورثته المسلمين وقال الشافعي يبقى ماله موقوفا قوله ان حكم بلحاقه اشارة الى ان الحكم به شرط ليتحقق احكام الموت وهو ظاهر الرواية وفي بعض الرواية تثبت الاحكام بمجرد اللحاق وقوله عتق مدبره اشارة الى ان حكم الموت يتحقق بمجرد الحكم باللحاق ولا يشترط القضا بتلك الاحكام وبه قال الجمهور واليه اشار محمد في اكثر المواضع وقيل يشترط القضا بشي من احكام الموتى ولا يكتفى بالقضا باللحاق ويقضي بايعته هذا ابتدا حكم غير معطوف على قوله وحل دينه لانه غير مقيد بقوله فان حكم بلحاقه وعتقه وهبته ورهنه فان امن نفذ وان هلك على ردته بطل هذا عند ابي حنيفة وعندهما ينفذ هذه التصرفات الا عند

ابي يوسف

ابي يوسف تنفذ كلها تنفذ من الصحيح حتى يعتبر تبرعاته من الكل وعند محمد تنفذ كما تنفذ من المريض حتى يعتبر تبرعاته من الثلث واعلم ان تصرفات المرتد بنى على اربعة اقسام قسم منها نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق وقسم منها باطل بالاتفاق كالنكاح والذبح وقسم منها موقوف بالاتفاق كالمفاوضة وقسم منها مختلف في توقفه وهو ما عد في المتن وان عاد المرتد الى الاسلام مسلما بعد الحكم بلحاقه فما وجده في يد وارثه له لكن انما يعود الى ملكه بقضا او رضى وانما قيد بقوله بعد الحكم بلحاقه لانه لو عاد المرتد مسلما قبل القضا به جعل كانه لم يلحق وكانه لم يزل مسلما فيا خذ ما يجده من ماله بغير قضى ورضى ويضمن ما اتلفه الحاكم اي وان لم يجد ماله في يد وارثه بان ازاله الوارث عن ملكه والا لا ياخذ ولو ولدت امة له نصرانية لستة اشهر او اكثر منذ ارتد فادعاه فهي ام ولده وهو ابنه حر ولكن لا يرثه ولو كانت مسلمة والمسئلة بحالها ورثه الابن ان مات المرتد في الصور او قتل على الردة او لحق مرتدا بدار الحرب وانما قيد بقوله لستة اشهر لانها لو جاءت بولد لاقل من ستة اشهر فالولد يرثه كذا في النهاية وان لحق المرتد بدار الحرب بماله اي مع ماله فظهر عليه اي على المال فهو في فان رجع بعد لحاقه بدار الحرب الى الاسلام وذهب بمال وادخله في دار الحرب فظهر عليه اي على المال فلوارثه الا انه ياخذ بغير شي قبل القسمة وبالقيمة بعد القسمة هذا اذا رجع بعد قضا القاضي بلحاقه او بالمال لورثته فاما قبل القضا فكذلك في رواية وفي رواية يكون فيا فان لحق المرتد بدار الحرب وله عبد في دار الاسلام وقضى بعبده لابنه فكاتبه الابن فجا المرتد حال كونه مسلما فالكتابة اي بدل الكتابة باقية والولا لمورثه بخلاف ما اذا رجع بعد ما عتق المكاتب فان الولا فيه للابن كذا في النهاية فان قتل مرتد رجلا خطا ولحق بدار الحرب او قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة عند ابي حنيفة وقالا في ماله كسب الردة والاسلام وكذا اذا كان في دار الاسلام والتقييد باللحاق والقتل اتفاقي وانما قيد بهما تنبيها على ان المرتد يقتل الا ان يلحق بدار الحرب ولو ارتد بعد القطع اي لو ارتد مسلم بعدما قطعت يده عمدا او مات منه او لحق بدار الحرب وقضي بلحاقه فجا مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته وانما قيد بقوله بعد القطع لانه لو قطع يد المرتد المقطوع او لحق ولم يقض بلحاقه واسلم ومات ضمن القاطع الدية كلها عندهما وعند محمد وزفر نصف الدية وهو القياس ولو ارتد مكاتب ولحق بدار الحرب واكتسب مالا فاخذ بماله وعرض عليه الاسلام فابى وقتل على ردته فما بقي لمولاه وما بقي من بدل الكتابة لورثته اي لورثة المكاتب ولو ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب فولدت ولدا ابنيهما وولد له اي لهذا الولد ولد في دار الحرب فظهر عليهم فالولد ان في ويجبر الولد على الاسلام لا ولد الولد مطلقا سوا

Copyright © King Saud University

كانت الزوجة حبلت بها او في دارنا وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجبر عليه ايضا وارتداد الصبي العاقل صحيح كاسلامه عندهما وقال زفر والشافعي ارتداده ليس بصحيح كاسلامه وقال ابو يوسف اسلامه صحيح وارتداده ليس بصحيح وانما قيد بالعاقل لان غير العاقل لا يصح ردته ويجبر الصبي عليه ولكن لا يقتل ان ابى وفي القياس يقتل ثم الجبر اعم من ان يكون بالحبس او بالتهديد او نحوه

باب البغاة

لما فرغ من باب الجهاد مع الكفار شرع في الجهاد مع المسلمين من البغاة وهو جمع الباغي كالغزاة جمع الغازي وهم قوم من المسلمين خرجوا عن طاعة الامام الحق ظانين انهم على الحق والامام على الباطل متمسكين في ذلك بتاويل فاسد فان لم يكن لهم تاويل فحكمهم حكم اللصوص اذا خرج قوم من المسلمين عن طاعة الامام وغلبوا على بلد دعاهم الامام اليه اي الى نفسه اي الى العود الى الجماعة وكشف شبهتهم فان اجابوا تم المراد وحصل الالتئام وان قالوا فعلنا الظلم فالامام يمتنع عن الظلم وان لم يمتنع وقاتلهم فالناس لا يعينون الامام ولا البغاة ولو قالوا فعلناه لان الحق معنا وادعوا الولاية فله ان يقاتلهم وعلى الناس ان يعينوه وبدا بقتالهم اي يحل للامام ان يقاتلهم وان لم يبدؤا بقتاله اذا تعسكروا واجتمعوا وذكر القدوري في مختصره ولا يبدؤ بالقتال حتى يبدؤه حتى يفرق جمعهم وهو قول الشافعي ولو لهم فئة اي ولو كان للبغاة جماعة يرجعون اليها اجهز على جريحهم اي اسرع قتله واتبع موليهم وقال الشافعي لا يجوز في الحالين والا اي وان لم يكن للبغاة فئة لا يتم قتل جريحهم ولا يتبع موليهم ولم تسب ذريتهم اي ذرية البغاة ولكن يحبس اموالهم ولا يقسم حتى يتوبوا فان تابوا وفاؤا الى امر الله تعالى ترد عليهم اموالهم وان احتاج اهل العدل الى سلاح اهل البغي وخيلهم قاتل بسلاحهم وخيلهم خلافا للشافعي فيهما وان لم يحتاجوا الى ذلك حبس عنهم كسائر الاموال ويباع الكراع ويحبس ثمنه وان قتل باغ مثله مطلقا سواء كان عمدا او خطا فظهر عليهم اي على اهل البغي اهل العدل لم يجب عليه شي اي لا القصاص ولا الدية فان غلبوا اي البغاة على مصر من امصار اهل العدل فقتل مصري عمدا مثله فظهر اهل العدل على المصر قتل القاتل به اي بسبب المقتول قصاصا هذا اذا غلبوا ولم يجروا احكامهم حتى اخرجهم امام اهل العدل عن المصر اما اذا اجروا فيه احكامهم لم يجب فيه شي وان قتل عادل باغيا ورثه اي العادل وكان القاتل فيهما وارثا وقال الباغي انا على حق اي كنت على الحق حين قتلت وانا الان على الحق ورثه اي القاتل المقتول في الصورتين وان قال انا اي كنت على باطل لا يرث الباغي في الوجهين وهو قول الشافعي وكره بيع السلاح من اهل الفتنة وفي عساكرهم وان لم يدر انه اي المشتري منهم اي من اهل الفتنة

قال في النهاية وذكر التمرتاشي ان ابا حنيفة رجع عن قوله في ردة المراهق وهو قول ابي يوسف

قال في النهاية اجمعوا ان الخوارج ... المقتول هو

هذا اخذهما وعند ابي يوسف لا يرث الباغي صح

لا يكره

٨٧

لا يكره والله اعلم

كتاب اللقيط

المناسبة بين الكتابين ان السير شرع لمعنى في غيره وهو اخلاء العالم عن الفساد واخذ اللقيط واللقطة شرع لاحياء النفس والمال قال الله تعالى ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا الا ان الاول فرض وهذا مندوب في بعض الصور فاخر عن الاول وانما سمي به باعتبار ماله لما انه يلقط وهو في اللغة ما يلقط اي ما يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ لانه على عرض ان يلقط وفي الشرع اسم لمولود طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من تهمة الزنا ندب التقاطه اي ان لم يخف ضياعه ووجب ان خاف الضياع وهو حر ونفقته في بيت المال كارثه اي كما اذا مات وترك مالا وليس له وارث يوضع ميراثه في بيت المال وكذا جنايته اي عقل جنايته توخذ من بيت المال ولا ياخذه منه اي اللقيط من الملتقط احد هذا اذا لم يدع نسبه اما ان ادعى مدع انه ابنه فالقول قول المدعي وثبت نسبه منه بدون الحجة هذا ان لم يدع الملتقط نسبه فان ادعى نسبه فهو اولى به من الخارج ان كان الملتقط رجلا اما ان كانت امراة فلا يلتفت اليها وثبت نسبه من واحد ومن اثنين اي اذا ادعياه معا وانما قيدنا به لانه لو سبقت دعوة احدهما فهو ابنه والقياس ان لا يقبل قولي وان وصف احدهما علامة كائنة به فيما اذا ادعاه اثنان فهو اي المدعي الواصف احق به وثبت نسبه من ذمي اذا ادعاه في الاستحسان وهو مسلم ان لم يكن اللقيط في مكان اهل الذمة وانما قيد به لانه لو وجده في قرية من قرى اهل الذمة او في كنيسة او بيعة كان ذميا ان كان الواجد ذميا ثم ان كان الواجد مسلما في هذا المكان او ذميا في مكان المسلمين اختلف الروايتان فيه ففي رواية كتاب اللقيط في المبسوط اعتبر المكان لا الواجد وفي كتاب الدعوى في المبسوط اعتبر الواجد دون المكان وهو رواية محمد ابن سماعة عن محمد وفي بعض نسخ دعوى المبسوط اعتبر الاسلام سواء كان في الواجد او بالمكان وهو اوفق وثبت نسبه من عبد وهو حر ولا يرق اي لو ادعى رجل ان اللقيط عبده لا يصدق الا ببينة وان وجد معه مال مشدود عليه وكذا اذا كان مشدودا على دابة هو عليها فهو له دون الواجد ثم يصرفه الواجد اليه بامر القاضي ولا يصح للملتقط عليه نكاح وبيع واجارة اي لا يكون له ولاية التزويج وبيع ماله ولا يكون له ان يواجره وفي مختصر القدوري له ان يواجره ويسلمه في حرفة اي صناعة ويقبض هبته اي وهب احد وهو يقبض ما وهب له

كتاب اللقطة

هي مال يوجد في الطريق ولا يعرف له مالك بعينه سميت به لانها تلتقط غالبا لقطة الحل والحرم امانة ان اخذ ليردها على ربها واشهد على ذلك شاهدين حتى لو هلكت لا يضمن وعند ابي يوسف لا يشترط الاشهاد ولو لم يكن يقدر على الاشهاد او اشهد ولم يقدر على اقامته او خاف انه لو اشهد عليه

في المصباح هو ولد زنية بالكسر والفتح وهو خلاف قولهم هو ولد رشدة ... قال ابن السكيت زنية وعنه بالفتح والكسر ... ابن زنية ...

ولو ادعته امراة واحدة ذات زوج فان صدقها زوجها او شهدت له القابلة او قامت بينة على الولادة رجلا وامراتين ... صحت دعوتها ... من تحمل النسب ... وان لم يكن لها زوج ... شهادة رجلين ... امراتان ... فهو ابنهما ...

اي في بعض ... نهاية هو

ولا ينبغي ان يتعدى عنه هو

قوله اختلف الروايات والصحيح ان ظاهر الرواية هو اعتبار المكان ...

وفي رواية

وكيفية الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي ...

Copyright © King Saud University

اخذه ظالم منه فترك الاشهاد لا يضمن ثم يشهد اذا ظفر بمن تشهده حتى لو هلك
بعد ذلك لا يضمن وعرف في موضع اصابها وفي مجامع الناس وابواب المساجد
وفي الاسواق والشوارع واعلم ان الواو فيه ابتدائية لا عاطفة على اخذ واشهد
الى ان علم ان ربها لا يطلبها بعد ذلك ان كانت شيا تبقى فاما ان كانت شيا
لا يبقى لواني يوم او يومان عرفها الى ان يخاف ان تفسد ثم يتصدق بها ان كان
غنيا او يا كلها ان كان فقيرا وقدره محمد بالحول من غير تفصيل بين القليل
والكثير وهو قول مالك والشافعي وما روى محمد عن ابي حنيفة انها اذا كانت
عشرة دراهم فصاعدا عرفها حولا وان كانت اقل من عشرة دراهم عرفها
بحسب ما يرى فليس تقدير لازم ثم ما يجده الانسان نوع من نوعان
نوع منها يعلم ان صاحبه لا يطلبه كالنوى وقشور الرمان ونحوهما والحكم
فيه ان له ان ياخذه وينتفع به فان وجده صاحبه بعد جمعها فهو احق بها
ونوع منه يعلم ان صاحبه يطلبه فعلم ان يحفظ ويعرفه ويوصله الى صاحبه
على ما ذكر في الكتاب فقوله اللقطة امانة يريد به النوع الثاني ثم تصدق فان
جاء ربها بعد ما تصدق فهو على الخيار ان شا نفذه او ضمن الملتقط او المسكين
ان كانت هالكة وان كانت قايمة اخذها وصح التقاط البهيمة مطلقا سوا كانت
بعيرا او بقرا او فرسا او شاة وقال مالك والشافعي اذا وجد البعير والبقر والفرس
في الصحرا فالترك افضل وان وجد فيها الشاة التقطها وهو اي الملتقط متبرع
في الانفاق على اللقيط واللقطة بغير اذن الحاكم فلا يرجع به على اللقيط اذا
كبر ولا على رب اللقطة ولا يكون له ان يمنعها من ربها لاجل ما انفق ولو انفق
عليها باذن القاضي تكون النفقة دينا عليه وعلى صاحبها فيرجع اللقيط اذا كبر وعلى
رب اللقطة اذا جا ولو كان لها نفع اجرها وانفق عليها والا اي وان لم
يكن لها نفع يخاف ان يستغرق النفقة قيمتها باعها القاضي وامره بحفظ الثمن
ومنعها اي الملتقط اللقطة من ربها حتى ياخذ النفقة ولا يدفعها الى مدعيها
بلا بينة فان بين علامتها اي ان لم يقم البينة وبين علاماتها بان سمى وزن
الدراهم وعددها ووكاها او شبه الدابة وسنها ان كانت دابة او حليته العبد
واسمه وجنسه وسنه حل الدفع اليه بلا جبر من القاضي وقال مالك والشافعي
يجبر وينتفع بها لو كان الملتقط فقيرا والا اي وان لم يكن فقيرا تصدق
على اجنبي وصح على ابويه وزوجته وولده لو كانوا فقرا كتاب
الابق تناسب الكتابين من حيث ان فيهما احيا المال بعد ما صار على عرض
الزوال وهو مملوك فر من مالكه قصدا اخذه احب من تركه ان قوي
قدر عليه واخذ الضال كذلك وقيل تركه اولى والضال هو الذي ضل الطريق
الى منزل مالكه ومن رده من مدة سفر الى مولاه فله اربعون درهما مطلقا
سوا شرط او لم يشرط وفي القياس لا جعل له الا بشرط وهو قول الشافعي

وذكر شيخ الاسلام في كتاب الذبايح انه ليس للمالك ان ياخذها من يده بعد ما جمعها واخذها ويضرب عليها للاخذ وكذلك الجواب في التقاط السنابل وبه ينبغي الصدر الشهيد كذا في الذخيرة نهاية

فان لم يجد بيعه فللقاضي ان ياخذ منه كيلا ينتقي ضرر مختار

هذا

٨٥

هذا اذا لم يعده للاعانة حتى اذا قال الاكر لاخر قد ابق عبدي ان وجدته فخذه فقال
نعم فوجده المامور على مسيرة السفر وجا به الى مولاه فلا جعل له لانه التزم
منه وهو قدر على الاعانة كذا في الخلاصة ولو كانت قيمته اقل منه وهو قول ابي يوسف
وقال محمد تقضي له بقيمته الا درهما ومن رده لاقل منها فبحسابه وحسابه قد يكون
بتصالحهما وقد يكون براي الحاكم وقد يكون بتوزيع الاربعين على الايام الثلاثة فان
اجا به من مسيرة يوم فله ثلث اربعين وان جا به من مسيرة يومين فله ثلثا اربعين
على هذا والمدبر وام الولد كالقن في وجوب الجعل التام وان ابق من الراد لا يضمن
الراد هذا اذا اشهد عليه انه ياخذه ليرده على المالك ويشهد اي وعليه ان يشهد
انه اخذه ليرده فان لم يشهد عليه حين اخذه لا جعل له عندهما وجعل الرهن
فيرده فالجعل على المرتهن هذا اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل منه فان كانت
اكثر منه فبقدر الدين عليه والباقي على الراهن وامر تفقده كاللقطة كتاب
المفقود تناسب الكتابين من حيث ان كلا منهما غايب لم يدر اثره ثم المفقود
موجود نظرا الى اوله في حق الاثر نظرا الى ماله كالميت وحكمه شرعا انه حي
في حق نفسه لا تنكح عرسه ولا يقسم ماله ولا يفسخ اجارته هو غايب لم يدر
موضعه وحياته وموته ونصب القاضي من ياخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم
عليه وينفق منه على قريبه ولادا اي من جهة الولاد كالابوين والاجداد
والجدات والاولاد واولاد الاولاد وعلى زوجته فان كان المفقود نصب في حال حضرته
فيما يقوم على ماله ويحفظ حال غيبته فلا ينصب القاضي ولا يفرق القاضي بينه
اي بين المفقود وبينها اي وبين زوجته مطلقا خلافا لمالك فان عنده يفرق بعد
مضي اربع سنين ان طلبت وتعتد عدة الوفاة وحكم القاضي بموته بعد تسعين
سنة من يوم ولد وعليه الفتوى وفي ظاهر الرواية بعد موت اقرانه فاذا لم يبق
احد من اقرانه حيا حكم بموته وروى الحسن عن ابي حنيفة بعد مائة وعشرين سنة
والمروي عن ابي يوسف بمائة سنة واذا حكم بموته تعتد امراته عدة الوفا
وورث ماله منه حينئذ لا قبله اي قسم ماله بين ورثته الموجودين
في وقت الحكم كانه مات في ذلك الوقت ومن مات قبله لا يرث منه ولا يرث
المفقود من احد مات في حال فقده يعني لا يصير نصيب المفقود من الميراث
ملكا له ولكن يوقف نصيبه من ارث من مات حال غيبته فان ظهر حيا علم انه كان
وارثا يوم مات مورثه فالموقوف له وان لم يظهر حتى حكم بموته فالموقوف
يرد على ورثة صاحب المال فلو كان مع المفقود وارث يحجب به اي المفقود
حجب حرمان لم يعط شيا وان انتقص حقه به اي حق الوارث الذي يحجب بالمفقود
يعطى اقل النصيبين ويوقف الباقي كالحمل بان رجل مات عن بنتين وابن مفقود
وابن ابن يعطى البنتان النصف ويوقف النصف الاخر ولا يعطى ولد الابن لحجبه

قال في الضرر فان طالت المدة باعه القاضي او يامره وحفظ ثمنه لصاحبه وان نفع علمه مثله ولا يملك المولى نقض بيعه قلت لكن رايت في معروضات المرحوم ابي السعود مفتي الروم انه صدر امر السلطان بمنع القضاة عن اعطاء الاذن ببيع عبيد العسكرية وحينئذ فلا يصح بيع عبيد السباهية فلهم اخذها من مشتريها ويرجع المشتري بثمنه على البايع واما في عبيد الرعايا فكذلك اذا كان بغبن فاحش والا فلا رجوع بالثمن بعد اورد الامر ايضا انتفى بالمعنى فانه مهم فليحفظ

كما لو كانت قيمة العبد ثمانين درهما الراد

وهو عند المرتهن على ان يكون رهنا فالجعل على المرتهن لم ياخذ الراهن احواله

قال صاحب الضرر وحكم بموته الى موت اقرانه في بلده على المذهب لانه الفاتح والفتوى على ما منقى عليه صاحب الكنز كما صحح في الكنز اللهم لكن الراجح الذي عليه الفتوى فانه صاحب الضرر

ان موته لو ... المفقود ... مات ... ولا يرث ...

Copyright © King Saud University

بالمعقود ونظيره الحمل فانه يوقف له نصيب ابن واحد باختيار الفتوى ولو كان
معه وارث اخر لا يسقط بحال ولا يتغير بحمل يعطى كل نصيبه وان كان ممايسقط
بالحمل لم يعط وان كان مما يتغير به يعطى اقل النصيبين كما في المفقود كتاب
الشركة تناسب الكتابين من حيث ان كلا منهما سبب للخلط وهي عبارة عن اختلاط
النصيبين بحيث لا يعرف احدهما من الاخر ثم يطلق هذا الاسم على العقد اي عقد الشركة وان لم يوجد
اختلاط النصيبين اذ العقد سبب له وهي ضربان شركة الملك وشركة العقد
شركة الملك ان يملك اثنان مثلا عينا ارثا او شرا او نحوهما وكل واحد من الشريكين
اجنبي في قسط صاحبه حتى لا يجوز له التصرف فيه الا باذن صاحبه وشركة العقد
ان يقول احدهما شاركتك في كذا ويقبل الاخر بان يقول قبلت وهي مفاوضة
ان تضمنت وكالة بان يكون كل واحد من الشريكين وكيلا في اعمال التجارة وتوابعها
عن الاخر وكفالة بان يكون كل واحد منهما كفيلا بضمان التجارة ولو احدهما عن الاخر
فصار كل واحد من الشريكين مطالبا بسبب تجارة الاخر وتساويا مالا وتصرفا
ودينا فلا تصح المفاوضة بين حر وعبد وصبي وبالغ وبين مسلم وكافر عندهما
وعند ابي يوسف تجوز ويكره واعلم ان هذه الشركة لا تنعقد الا بلفظ المفاوضة
والقياس ان لا تجوز المفاوضة وهو قول الشافعي وقال مالك لا ادري ما المفاوضة
وما يشتريه كل واحد من الشريكين يقع مشتركا بينهما الا طعام اهله وكسوتهم
وكسوته والادام فانه لا يشتركان استحسانا وكل دين لزم احدهما بتجارة كالبيع
والشرا والاجارة وغصب وكفالة بالمال بالامر لزم الاخر خلافا لهما في الكفالة
ولابي يوسف في الغصب ايضا ولو كفل بمال بغير امر المكفول عنه لم يؤخذ به
شريكه اتفاقا وتبطل شركة المفاوضة وتصير عنانا ان وهب لاحدهما وقبل وقبض
او ورث ما تصح فيه الشركة كالنقدين ونحوهما لا العرض اي لو وهب لاحدهما
العرض او ورثه لا تبطل ولا تصح مفاوضة وعنان بغير النقدين مطلقا وقال
مالك تجوز بالعروض اذا كان الجنس واحدا وبغير التبر والفلوس النافقة وهو ما كان
غير مضروب من الذهب والفضة وجعل التبر في شركة الاصل والجامع الصغير بمنزلة
العروض وهو ظاهر المذهب وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يجوز بالفلوس ولو باع
كل من اللذين ارادا الشركة نصف عرضه بنصف عرض الاخر حتى صار مال كل
واحد منهما مشتركا بينهما شركة ملك وعقد الشركة صح هذا اذا كانت قيمة
كل واحد منهما مثل قيمة عرض صاحبه واعلم ان هذا حيلة جواز شركة المفاوضة
او العنان بالعروض وعنان ان تضمنت وكالة فقط اي دون كفالة الا ان يبين الكفالة
فح الكفالة وتصح شركة العنان مع التساوي في المال دون الربح وفي عكسه اي مع
تساويهما في الربح دون المال وقال زفر والشافعي لا يجوز فيها وببعض المال اي تصح
ان يعقد كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض بخلاف المفاوضة وتصح مع
خلاف الجنس بان كان من جهة احدهما دراهم ومن جهة الاخر دنانير

وتصح

وتصح مع عدم الخلط خلافا لزفر والشافعي فيهما فما اشتراه كل واحد من شريكي العنان
للشركة طولب المشتري بالثمن فقط اي دون الاخر ورجع المشتري اذا ادى الثمن من
مال نفسه على شريكه بحصته منه اي من الثمن وتبطل شركة العنان بهلاك المالين او احدهما
قبل الشرا وهلك من مال صاحبه هذا اذا هلك قبل الخلط فان هلك بعد الخلط يهلك
على الشركة وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر فالمشترى بينهما ولكن رجع
المشتري بحصته من ثمنه على شريكه ولو قال فهلك بالفا ليدل على التعقيب لكان
اولى لانه اذا هلك مال احدهما ثم اشترى الاخر بماله ان صرحا بالوكالة في عقد
الشركة فالمشترى مشترك بينهما وان ذكرا مجرد الشركة ولم يصرحا بها فيه فهو
للمشتري خاصة وتفسد الشركة ان شرط لاحدهما او لغيرهما دراهم مسماة من الربح
ولكل واحد من شريكي العنان والمفاوضة ان يبضع ويستاجر من يحفظ المال
ويتصرف فيه ويودع ويضارب وعن ابي حنيفة انه ليس له ان يضارب ويوكل
من يتصرف فيه بيعا وشرا ويده اي يد كل واحد منهما في المال امانة وشركة
تقبل ان اشترك خياطان او خياط وصباغ او نحوهما على ان يتقبلا الاعمال من
الناس باجر وان يكون الكسب بينهما اي اجر الكسب فيجوز ذلك به استحسانا عندنا
خلافا للشافعي وهو القياس ولا يشترط في شركة الصنايع اتحاد العمل والمكان خلافا
لزفر ومالك وكل عمل يتقبله احدهما يلزمهما ثم هذا النوع من الشركة قد يكون
عنانا وقد يكون مفاوضة عند استجماع شرايطها ووجوه ان اشتركا بلا مال
على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا فهو جايز عندنا خلافا للشافعي وسميت شركة
وجوه لانه لا يشتري بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس وتقتضي عند الاطلاق
الوكالة فتكون عنانا فان شرطا مناصفة المشترى او مثالثته فالربح كذلك ولكن
بطل شرط الفضل اي شرط فضل الربح فيها بان يكون المشترى بينهما نصفين والربح
اثلاثا فيكون الربح بينهما بقدر الملك ثم هذه الشركة تكون مفاوضة اذا روعيت
شرايطها فصل في الشركة الفاسدة ولا تصح شركة في احتطاب واصطياد
واستقا واجتنا الثمار الجبلية والبرية والتكدي والكسب اي المكسوب للعامل و
لكن عليه اي على العامل اجر مثل ما للاخر اي ان اعانه الا انه لا يجاوز عن نصف ثمن
ذلك عند ابي يوسف وعند محمد اجره مثله بالغا ما بلغ والربح في الشركة الفاسدة
التي يجوز ان تجعل صحيحا يكون بقدر المال وان شرط الفضل وتبطل الشركة بموت
احدهما مطلقا سوا علم الشريك بموت صاحبه او لا ولو كان الموت حكما بان ارتد
ولحق بدار الحرب وقضى بلحاقه ولم يزك احد الشريكين مال الاخر بلا اذنه
فان اذن كل منهما لصاحبه بان يودي زكاته وادياه معا ضمنا اي ضمن كل واحد
منهما نصيب صاحبه مطلقا علم او لم يعلم عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن شيا
ان لم يعلم ولو ادياه متعاقبا ضمن الثاني المامور به للاول مطلقا سوا علم باداء
صاحبه او لم يعلم عند ابي حنيفة وعندهما ان علم باداء صاحبه ضمن والا والا فلا

Copyright King Saud University

الزيادة لا يضمن مطلقا وهو الصحيح عندهما وان اذن احدهما اي احد المتفاوضين
بشرا امة ليستبطها المشتري ففعل وادى الثمن من المال المشترك فهي له
اي للمشتري خاصة بلا شيء عند ابي حنيفة وعندهما يرجع الاذن عليه بنصف الثمن
وانما قال اذن لانه لو اشترى شيا بغير اذن شريكه يكون مشتركا بينهما فقيد
بقوله ليطاها لانه لو اخذ للخدمة ففعل فكذلك له خاصة ولا تثبت الهبة فيرجع
عليه صاحبه بنصف الثمن كتاب الوقف تناسب الكتابين من حيث
ان المقصود من كل منهما الانتفاع لكن الانتفاع الاول في الدنيا والانتفاع الثاني
في الاخرة ولذا ذكره بعد الشركة وهو في الاصل مصدر وقفه اذا حبسه وقفا
ووقف بنفسه وقوفا يتعدى ولا يتعدى وقيل للموقوف وقف تسمية
بالمصدر وفي الشرع هو حبس العين على ملك الواقف اي تصرفه عليه لا يتجاوز
الى ملك غيره والتصدق بالمنفعة على الفقرا على وجه من وجوه الخير عند ابي حنيفة
فيرجع فيه ويباع ويوهب ويورث وعندهما حبس العين على حكم
ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه والملك يزول بالقضا لا الى مالك اي لا ينتهي
الى مالك وقال الشافعي يدخل ملك الموقوف عليه في احد قوليه وعند ابي
يوسف يزول بمجرد الوقف وعن محمد به وبالتسليم ولا يتم الوقف حتى يقبض المتولي
الوقف ويفرز ويجعل الوقف اخره لجهة لا تنقطع عند محمد وعند ابي يوسف
يزول بمجرد الوقف حتى اذا سمى جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقرا وان لم
يسمهم عنده وصح وقف العقار ببقره اي مع بقرة واكرته جمع اكار وهو
الزراع وكذا ساير الات الحراثة عندهما وعند ابي حنيفة لا يجوز وصح عندهما
وقف مشاع قضي بجوازه اي فيما لا يقسم واما فيما يقسم فيجوز عند ابي
يوسف ولا يجوز عند محمد وصح وقف منقول فيه تعامل يعني جرت العادة
بوقفه مطلقا سوا كان مصحفا او فاسا او مرا او قدوما او منشارا او جنازة
او ثيابها او قدرا او مراجل او كراعا او سلاحا عند محمد وعليه عامة المشايخ
استحسانا وعند ابي يوسف لا يجوز في غير الكراع والسلاح ولا يملك بعد الصحة
ولا يقسم وان وقف على اولاده اي اذا قضى قاض بجواز وقف المشاع ونفذ
قضاؤه وصار متفقا عليه وطلب شريكه القسمة لا يقسم ويتهايون عند ابي حنيفة وقالا
يقسم واجمعوا ان الكل لو كان وقفا على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم كذا في المحيط
اذا وقف يبدا من غلته بعمارته بلا شرط من الواقف ولو كان
الوقف دارا فعمارته على من له السكنى ولو ابى اي الموقوف عليه وهم
السكان عن العمارة او عجز عمر الحاكم بان اجرها وعمر باجرتها فاذا عمرت
ردها الى من له السكنى وصرف الحاكم نقضه الى عمارته ان احتيج الى النقض
والا اي وان لم يحتج العمارة اليه حفظه ليحتاج فيصرفه فيها والنقض بالضم
البنا المنقوض ولا يقسم بين مستحق الوقف وان جعل الواقف غلة الوقف

87

صح عند ابي يوسف ومشايخ بلخ وعليه الفتوى ولا يجوز على قياس قول محمد وبه قال الشافعي
والخلاف فيما اذا شرط البعض لنفسه في حياته وبعد موته للفقرا وفيما اذا شرط الكل لنفسه
في حياته وبعد موته للفقرا سوا او جعل الولاية اليه صح الوقف والشرط عند ابي يوسف
وهو ظاهر المذهب ويبرع لو خاينا اي لو شرط الواقف الولاية لنفسه وكان متهما
غير مامون على الوقف فللقاضي ان يخرجه من يده كالوصي اذا كان خاينا وان شرط الواقف
ان لا ينزع الوقف من يده فصل لما كان بعض احكام هذا الفصل مخالفا لاحكام ما سبق
من الشروط من اشتراط التسليم الى المتولي عند محمد واشتراط الحكم للخروج عن ملكه
عند ابي حنيفة ذكره بفصل على حدة فقال من بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه
حتى يفرزه اي يميزه عن ملكه بطريقه بان يجعل له طريقا عاما الى المسلمين
وحتى ياذن بالصلاة فيه بان يقول صلوا فيه بجماعة ابدا حتى لو قال صلوا
فيه يوما او شهرا او نحوه فصلوا لا يزول ملكه كذا في الواقعات فاذا صلى فيه واحد
زال ملكه وقال ابو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا وفي رواية عن ابي حنيفة
ومحمد يشترط الصلاة بجماعة وهو الصحيح كذا في الكافي ويشترط ان يكون الصلاة باذان
واقامة جهرا لا سرا حتى لو صلى جماعة بغير اذان واقامة او بهما سرا لا جهرا لا يصير
مسجدا عندهما وان جعل للمسجد موذنا واماما وهو رجل واحد فاذن واقام وصلى
وحده صار مسجدا بالاتفاق كذا في النهاية ومن جعل مسجدا تحته سرداب بالكسر
وهو معرب سردابة وهو بيت يتخذ تحت الارض للتبريد ولو كان السرداب لمصالح
المسجد كما في مسجد بيت المقدس جاز او فوقه بيت وجعل بابه الى الطريق الاعظم
وعزل عن ملكه او اتخذ وسط داره بالسكنى مسجدا واذن للناس بالدخول فيه
فله بيعه ويورث عنه ان مات في الصور كلها وروى الحسن عن ابي حنيفة انه
قال اذا جعل السفل مسجدا او على ظهره مسكن فهو مسجد وعن محمد على عكس
هذا وعن ابي يوسف انه جوز فيه الوجهين ومن بنى سقاية او خانا هو الموضع
الذي يسكنه بنو السبيل او رباطا او مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكم به حاكم
عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يزول ملكه بالقول وعند محمد اذا استقى الناس
من السقاية وسكن الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال ملكه وان جعل شيا
من الطريق مسجدا صح كعكسه بان جعل بعض المسجد طريقا هذا اذا لم يضر بالطريق
كذا في الذخيرة واعلم ان المشروعات اربعة حق الله تعالى خالصا وحق العبد خالصا
وما اجتمعا فيه وحق الله غالب وما اجتمعا فيه وحق العبد غالب فلما فرغ من
الثلاثة شرع في حق العبد فقال كتاب البيوع جمع بيع بمعنى مبيع
كضرب الامير والمبيعات اصناف مختلفة واجناس متفاوتة وجمع المصدر
لاختلاف انواعه وهذا الكتاب لبيان انواعه لا لحقيقته ولما فرغ من العبادات
شرع في المعاملات وقدم البيع لانه اكثر وقوعا هو مبادلة المال بالمال بالتراضي
ويلزم البيع بايجاب وقبول ان كانا بلفظ الماضي مطلقا فلا خيار لواحد منهما

Copyright King Saud University

قوله لا ينعقد الصحيح انه ينعقد

الا بعيب او رؤية ويصح بيع ... البائعين مطلقا ولا خيار لواحد منهما
وقال الشافعي لكل واحد منهما خيار المجلس ما لم يتفرقا وان كانت
احدهما ماضيا والاخر مستقبلا لا ينعقد والايجاب ما يتلفظ به اولا
سوا كان من جانب البائع او المشتري وانما سمي ايجابا لانه اوجب
جوابا على صاحبه [2] البيع بتعاط اي بتناول مطلقا سوا كان خسيسا
او نفيسا وسوا كان الاعطا من جانب واحد كما لو قال المساوم كلي
خمسة اقفرة بخمسة دراهم فكال فذهب بها فهو بيع وان لم
يعط الدراهم او من جانبين وعند البعض لا بد من اعطا الجانبين
وعند الحسن الكرخي يجوز التعاطي اذا كان في الخسيس واي من
المتعاقدين اذا قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب ولا يبقى للاخر ولاية
القبول بعده ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار اي اذا كان
الثمن غير مشار اليه لا بد من معرفة قدره ووصفه لا مشار اي اذا
كان الثمن مشار اليه لا حاجة الى معرفة قدره ووصفه في جواز البيع
وصح البيع بثمن حال وموجل باجل معلوم ومطلقه على النقد الغالب اي ومن
اطلق الثمن في البيع بان ذكر القدر دون الصفة كان على غالب نقد
البلد وان اختلفت النقود في البلد فسد البيع ان لم يبين احدها هذا اذا كان
الكل في الرواج سوا وان كان بعض النقود اروج ينصرف الى الاروج
ويباع الطعام والحبوب كيلا وجزافا هو معرب كزاف والجزاف في البيع
والشرا ما يكون بلا كيل ولا وزن هذا اذا باع بخلاف جنسه مجازفة
وان باع بجنسه مجازفة لا يجوز [3] ويباع باناء او حجر بعينه متعلق بهما
لم يدر قدره وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يجوز وانما خص الحجر
بالذكر لان المثلة فيما يحتمل الزيادة والنقصان والحجر كذلك حتى لو
باع بوزن هذه البطيخة او هذا الطين لم يجز لاحتمال النقصان بالجفاف
ومن هذا علم انه يريد بالانا انا لا ينبسط عند الكيل ولا ينقص عند عدمه
فانه لا يجوز ومن باع صبرة من الطعام كل صاع بدرهم صح البيع
في صاع واحد عند ابي حنيفة الا ان يسمي جملة قفزانها وقالا
يجوز في الكل سمي او لم يسم ولو باع كل قفيز بدرهم من صبرتي بر وشعير
لا يصح عنده في الكل وعندهما يصح في الكل وذكر في المحيط والايضاح
ان العقد يصح على قفيز واحد منهما عنده ومن باع ثلة اي قطيع
غنم او ثوبا مشار اليه كل شاة او كل ذراع بدرهم فسد البيع في الكل اي
في كل المبيع ولو سمى الكل في المجلس اي في هذه الثلاث صح مطلقا
سوا كان عند العقد او بعده في الكل اي في كل المبيع في هذه المسايل
فيوافق قوله فسد في الكل وفي كل المسايل فيوافق قوله فسد في الكل

اي

اي ثبت وليس المراد الوجوب المصطلح عليه ... والمعراج هو هو

اراد بالخسيس الاشيا المحقرة كالبقل والرغيف والجوز كما قال ...

اي البلد الذي جرى فيه البيع لا في بلد المتعاقدين ...

قال النووي ... القاموس ...

الا اذا كان قليلا وهو ما دون نصف الصاع زيلعي هو هو

وفي الايضاح ... ومن البيع وفيما لا يدخل

او في المسايل المذكورة في الكل اي

في المسايل المذكورة في الكل اي

اي فلو نقص كيل اخذ بحصته او فسخ وان زاد فللبائع صح

في كل المسايل فحينيذ لا يحتاج التقدير اي ان باع صبرة على انها مائة
قفيز بمائة درهم فوجدت اقل فالمشتري بالخيار ان شا اخذ الموجود
بحصته وان شا فسخ البيع وان وجدها اكثر فالزايد للبائع ولو نقص ذراع
اخذ بكل الثمن او ترك وان زاد فللمشتري اي ان اشترى ثوبا او ارضا على
انه عشرة اذرع بعشرة فوجدها اقل فالمشتري بالخيار ان شا اخذ بجملة
الثمن وان شا ترك وان وجدها اكثر من الذرع الذي سماه فهو للمشتري
ولا خيار للبائع ولو قال بعتك على انه مائة ذراع بمائة درهم كل ذراع
بكذا اي بدرهم ونقص ذراع فالمشتري بالخيار ان شا اخذ المشتري بحصته
من الثمن او ترك وان زاد ذراع فله الخيار ان شا اخذ كله كل ذراع بكذا
اي بدرهم او فسخ البيع وفسد بيع عشرة اذرع من مائة ذراع من دار
او حمام عنده خلافا لهما مطلقا لا اسهم اي لا يفسد بيع عشرة اسهم
من مائة سهم من دار او حمام بالاجماع وذكر الخصاف لو علم جملة
الذرعان يجوز عنده وذكر ابو زيد الشروطي وغيره انه فاسد عنده
وان علم جملة الذرعان وهو الصحيح ولو اشترى عدلا بالكسر على انه عشرة
اثواب فنقص ثوب او زاد ثوب فسد البيع ولو بين لكل ثوب ثمنا بان قال
بعتك هذا العدل على انه عشرة اثواب كل ثوب بدرهم ونقص ثوب
صح البيع بقدره وخير المشتري ان شا اخذ الباقي بحصته من الثمن
وان شا ترك وان زاد ثوب فسد البيع في الكل والتمرتاشي بحثا على ان الجواز
في فصل النقصان قولهما واما عند ابي حنيفة فالعقد فاسد [2]
وقال شمس الايمة السرخسي الاصح ان هذا قولهم ومن اشترى ثوبا
على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذه المشتري بعشرة دراهم في عشرة
ونصف فسلم له نصف ذراع مجانا بلا خيار عنده وعند ابي يوسف
اخذه باحد عشر ان شا وعند محمد ياخذه بعشرة ونصف ان شا واخذه
بتسعة في تسعة ونصف بخيار عنده وعند ابي يوسف ان وجده
تسعة ونصفا اخذه بعشرة ان شا وعند محمد ياخذه بتسعة ونصف
ان شا فصل فيما يدخل تحت البيع بلا ذكر وفيما لا يدخل وغيرهما
يدخل البنا والمفاتيح اي مفاتيح الاغلاق لا مفاتيح الاقفال وما كان
متصلا بالبنا في بيع الدار وفي القياس لا يدخل المفاتيح ويدخل الشجر
في بيع الارض بلا ذكر متعلق بالمسيلتين ولا يدخل الزرع في بيع الارض
بلا تسمية مطلقا وذكر القدوري والاسبيجابي ان الزرع انما لا يدخل
في بيع الارض بلا ذكر اذا لم ينبت [2] او نبت وصار له قيمة اما اذا نبت
ولم يصر له قيمة بعد يدخل ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بالشرط اي
بلا اشتراط دخوله في البيع مطلقا سوا كان له قيمة او لا وقيل من اشترى

بعده صح

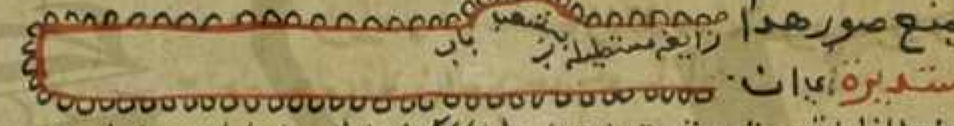
Copyright King Saud University

شجرا وعليه ثمر لا قيمة له فهو للمشتري وفي القياس يدخل الزرع ،،
والثمر ويقال للبايع في الصورتين اقطعهما وسلم المبيع وهو الشجر والارض
مطلقا سواكان الزرع والثمر بحال لهما قيمة اولا وعند الشافعي ان كان
بحال لهما قيمة يومر بالقطع والالا ومن باع ثمرة بدي اي ظهر صلاحها
اولا صح البيع اعلم ان بيع الثمر قبل الظهور لا يصح اتفاقا وان باعها
بعد ان تصير منتفعا بها بان لم تصلح لتناول بني ادم وعلف الدواب
فالصحيح انه يصح وقيل لا يصح ويقطعها المشتري في الحال هذا اذا باع
مطلقا او بشرط القطع وان باع و شرط تركها على النخيل فسد البيع
وهذا اذا لم يتناه عظمها فان تناهى عظمها فباعها بشرط الترك لم
يصح ايضا قياسا عندهما وصح استحسانا عند محمد ولو استثنى البايع
منها اي من الثمرة المبيعة ارطالا معلومة صح في ظاهر الرواية وهو قول
مالك وفي رواية الحسن والطحاوي لا يصح استثنا ارطال معلومة كبيع
بر اي كما يصح بيع بر بخلاف جنسه في سنبله وباقلا في قشره وكذا الارز
والسمسم وقال الشافعي لا يصح بيع الباقلا الاخضر وكذا الجوز واللوز
والفستق في قشره الاول وله في بيع السنبله قولان واجرة الكيال والوزان
والذراع والعداد اذا باع بشرط الكيل والوزن والعد على البايع واجرة نقد
الثمن اي تمييز الجيد عن غيره واجرة وزنه على المشتري اما النقد ففيه
روايتان عن محمد في رواية تكون على البايع وفي رواية يكون على المشتري ومن
باع سلعة بثمن حال سلمه اي المشتري الثمن اولا فان سلم قبل
للبايع سلم المبيع وقال الشافعي يتقابضان والا اي وان لم يبع سلعة
بثمن ولكن باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قيل لهما سلما معا باب
خيار الشرط البيع نوعان لازم وغير لازم فلما بين اللازم شرع في بيان
غيره وهو ما فيه خيار شرط او روية او عيب واضافة الخيار اليه اضافة
الحكم الى سببه كصلاة الظهر وقدم خيار الشرط على البواقي لكونه
اعم وجودا حتى شرع للعاقدين ولاحدهما ولغيرهما باذنهما صح للمتبايعين
اولاحدهما اولغيرهما ثلاثة ايام بالنصب او اقل فالمبيع بخيار الشرط
اربعة اوجه خيار البايع منفردا وخيار المشتري منفردا او خيارهما
مجتمعا او خيار غيرهما ثم الخيار اما ان يكون مطلقا او موبدا او موقتا
والاولان لا يجوزان بالاتفاق واما الموقت فيجوز وهذا الخيار كما جاز
عند البيع يجوز بعده ايضا حتى لو باع ومضى عليه ثلاثة ايام مثلا بعد
قبض المبيع فقال له البايع انت بالخيار فله الخيار ثلاثة ايام ولو قال له
انت بالخيار فله الخيار ما دام في المجلس كذا في النوازل ولو اكثر من ثلاثة
ايام لا يصح مطلقا عنده وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة طالت

ثلاثة ايام صح

او

والظفر والحد ودفي القذف ونحوها وانما قيد بقوله على العاقلة لانه لو قضى
بالدية على القاتل فيما اقر بالقتل خطا يجوز حكمه بالدية عليه ولكل من المحكمين
ان يرجع قبل حكمه عليهما فان حكم لزمهما وان رفع حكمه الى قاض امضى
القاضي حكمه ان وافق مذهبه والا ابطله وبطل حكمه اي حكم المحكم
لابويه وولده وزوجته كحكم القاضي لهولاء المذكورين بخلاف حكمه اي حكم
المحكم عليهم مسايل شتى من كتاب القضا اذا كان العلو لرجل والسفل لاخر
لا يتد ذو اسفل فيه ولا ينقب كوة بلا رضى ذي العلو مطلقا عند ابي حنيفة
سواكان مضرين اولا وعندهما يصنع ذو السفل ما لا يضر العلو وعلى هذا الخلاف
اذا اراد صاحب العلو ان يبني على علوه ما لم يكن قبل وتخصيص الوتد والنقب
اشارة الى انه لا يهدم بالطريق الاولى عنده زايغة اي سكة من زاغت الشمس
مالت سميت بالزايغة لميلها من طرف الى طرف مستطيلة تتشعب عنها
مثلها في الاستطالة غير نافذة ستشق لا يفتح اهل الزايغة الاولى من حايط
دارهم فيه اي في الزايغة المتشعبة بابا قيل المنع من المرور لان من فتح الباب
والصحيح انه يمنع من الفتح ثم هذا اذا فتح بابا للمرور واما اذا فتح للاستضاة
او الريح لا يمنع صورة هذا



بخلاف المستديرة اي ان
كانت الزايغة الثانية مستديرة وقد اتصل طرفاها بالمستطيلة يجوز ان
يفتح باب في اي اي اذا كانت الزايغة الثانية مستديرة وقد اتصل طرفاها بالمستطيلة
يجوز ان يفتح بابا في اي موضع شاء هذا اذا كانت مثل نصف دايرة او اقل حتى لو
كانت اكبر من ذلك لا يفتح فيها الصور صورتين في الاولى يكون له فتح الباب
دون الثانية ادعى دارا في يد رجل انه اي ذو اليد وهبها له وسلمها اليه في وقت
معين كرمضان وقبضها لنفسه فسيل البينة يعني طلب القاضي البينة من
المدعي على دعواه هذه فقال المدعي لم تكن لي بينة في حق الهبة ولكن لي بينة
على الشرا منه وذلك لاني طالبت المدعى عليه بهذا بان التصرف في هذه الدار
لانها ملكي بطريق الهبة والتسليم منه فحينيذ جحدنيها المدعى عليه ،،
فاضطررت الى شرا هذه الدار منه فاشتريتها من الواهب وبرهن على الشرا قبل
الوقت الذي يدعي فيه الهبة كشعبان لا يقبل البرهان ولا يقضى له وبعده
كشوال يقبل ويقضى له ومن قال لاخر اشتريت مني هذه الامة بالف درهم
فانكر الاخر وقال ما اشتريت للبايع ان يطاها ان ترك البايع الخصومة
ومن اقر بقبض عشرة من فلان ثم ادعى انها زيوف او بنهرجة صدق
مع يمينه وانما قيد به لانه لو قال انها ستوقة لا يصدق ولو اقر بقبض الجياد

او بالاستيفا ثم ادعى انها زيوف او نبهرجة لا يصدق ومن قال لاخر لك علي الف درهم فرده بان قال المقر له لا شي لي عليك ثم صدقه ثانيا فلا شي عليه اي على المقر ما لم يثبت بالبينة او بالاقرار بعد الرد ومن ادعى على اخر مالا فقال المدعى عليه ما كان لك علي شي قط فبرهن المدعي على الف وهو اي المدعى عليه برهن على القضا بالالف او الابرا قبل برهانه وعند زفر لا يقبل ولو زاد على المدعي قوله ما كان لك علي شي قط ولا اعرفك لا يقبل ذكر القدوري وعن اصحابنا في هذه المسئلة ان بينة القضا تقبل ايضا وقيل تقبل البينة على الابرا في هذا الفصل باتفاق الروايات ومن ادعى على اخر انه باعه امته فقال الاخر لم ابعها منك قط فبرهن المدعي على الشرا فاخذها فوجد المشتري بها عيبا كالاصبع الزايدة واراد ردها فبرهن البايع انه اي المشتري بري اليه اي الى البايع من كل عيب لم تقبل بينته اي بينة البايع عندهما وعند ابي يوسف تقبل ويبطل الصك بان شا الله وابطلا اخره لا الجملة حتى اذا كتب صك الشرا وكتب في اسفله وما ادرك فلانا من درك فعلى فلان خلاص ذلك وتسليمه ان شا الله بطل ذلك كله حتى يفسد الشرا والخلاص عنده وعندهما الشرا جايز وقوله ان شا الله ينصرف الى قوله فعلى فلان الخلاص استحسانا وان مات ذمي فقالت زوجته اسلمت بعد موته ولي الميراث وقالت الورثة اسلمت قبل موته ولا ميراث لك فالقول لهم ولا ترث الزوجة وعند زفر القول لها وان قال المودع لرجل هذا ابن مودعي لا وارث له غيره دفع المال اليه اي يامر القاضي بدفع المال اليه وان قال لاخر هذا ابنه ايضا وكذبه الابن الاول قضى للاول وقال ليس للمودعي ابن اخر قضي للاول لا للاخر ميراث تسم بين الغرما او بين الورثة لا يكفل منهم ولا من وارث وهي شي احتاط به بعض القضاة وهو ظلم عند ابي حنيفة وقالا يوخذ الكفيل من الغريم والوارث والمسئلة فيما اذا ثبت الدين للغرما وقضى القاضي بديونهم واحتمل ان يكون على الميت دين غيره او ثبت الارث بالشهادة ولم يقل الشهود لا نعلم له وارثا غيره حتى لو ثبت الدين او بالاقرار يوخذ الكفيل بالاتفاق ولو قالوا لا نعلم له وارثا غيره لا يوخذ كفيل بالاتفاق سوا كان وارثا يحجب بحال او لا ولو ادعى دارا لنفسه ولاخ غايب وبرهن عليه اي على انه مات ابوه وترك الدار ميراثا بينه وبين اخيه فلان الغايب ولا وارث له غيرهما اخذ نصف المدعي فقط وترك النصف الاخر في يد الذي هو في يده ولا يستوثق من صاحب اليد

بكفيل

بكفيل مطلقا عند ابي حنيفة وعندهما اذا كان ذو اليد منكرا لذلك اخرج نصيب الغايب من يده ووضع في يد عدل حتى يقدم الغايب وان اقر ترك النصف في يده حتى يقدم الاخ الغايب وانما الخلاف في اخذ النصف الباقي للاخ الغايب وتركه في يد صاحب اليد قيل الاختلاف في جواز القضا بنصفه للغايب فعندهما يقضى به له وعنده لم يقض لا يقضى للغايب وقيل لا خلاف في انه يقضى للغايب لكن الخلاف في النزع من يده والترك فيها لذا في الاصل واذا حضر الغايب لا يحتاج الى اعادة البينة في الصحيح فيسلم النصف اليه بذلك القضا وانما قيد بالدار لانه لو كان الدعوى في منقول فقيل يوخذ كفيل منه اتفاقا منه اتفاقا وقيل المنقول على الخلاف ايضا ومن قال مالي او ما املك فهو للمساكين صدقة يقع على مال الزكاة كالنقود والسوايم ومال التجارة مطلقا سوا ابلغ النصاب او لا والقياس ان يلزمه التصدق بالكل وهو قول زفر وفي رواية لو قال ما املكه صدقة في المساكين يتناول كل المال والصحيح انهما اي مالي وما املكه سوا وقال مالك يلزم فيهما ثلث المال ويدخل فيه اي في كل واحد منهما الارض العشرية عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولا يدخل ارض الخراج بالاجماع ثم اذا لم يكن له مال سوى ما دخل تحت الايجاب يمسك من ذلك قوته وقوت من تجب عليه نفقته ثم اذا اصاب شيا بعد ذلك تصدق منه بمثل ما امسك ولم يبين في المبسوط ما يمسك لقوته والمتاخرون قدروا وقالوا المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يوم وصاحب الغلة وهو اجر الدار ونحوها يمسك قوت شهر وصاحب الضيعة يمسك قوت سنة وصاحب التجارة يمسك مقدار ما يرجع اليه ماله ولو اوصى بثلث ماله فهو يقع على كل شي ومن اوصى اليه اي جعل وصيا ولم يعلم بالوصية فهو وصي وعند ابي يوسف لا يكون وصيا حتى يعلم بخلاف الوكيل يعني لو وكل رجل ببيع شي وهو لا يعلم به فباع ذلك الشي قبل العلم لا يجوز بالاتفاق ومن اعلمه من الناس بالوكالة صح تصرفه ولا يثبت عزله الا بعدل او مستورين عند ابي حنيفة وعندهما هذا والاول سوا كالاخبار للسيد بجناية عبده وللشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر اذا اخبر بجناية عبده فباعه او اعتقه لا يصير مختارا للفدا عنده الا اذا اخبره عدل او مستوران خلافا لهما واذا اخبره واحد غير عدل وسكت لا يبطل شفعته عنده خلافا لهما واذا اخبره واحد غير عدل بالشرايع لا تلزمه عنده خلافا لهما ولو باع القاضي او امينه عبدا للغرما واخذ المال اي الثمن

فضاع المال من يده قبل قضا الدين او استحق العبد من يد المشتري لم يضمن
له واحد منهما ورجع المشتري بالثمن علي الغرما وان امر القاضي
الوصي ببيعه لهم فاستحق العبد او مات قبل القبض او لم يقبض المشتري وضاع المال
رجع المشتري علي الوصي وهو اي الوصي رجع علي الغرما ولو قال قاض عدل
عالم قضيت علي هذا بالرجم في الزنا او بالقطع في السرقة او بالضرب في الحد
فافعله وسعك فعله وقال محمد اخرا لا يقبل حتي يعاين الحجة وكثير من مشايخنا
اخذوا برواية محمد في هذا وقالوا ما احسن هذا في زماننا وان كان عدلا جاهلا
يستفسر فان احسن تفسيره وجب تصديقه والا لا وان كان جاهلا فاسقا او عالما
فاسقا لا يقبل قوله الا ان يعاين سبب الحكم وهو المشهود وان قال قاض عدل
لرجل اخذت منك الفا ودفعت الي زيد حالة كوني قد قضيت له به عليك فقال
الرجل اخذته ظلما فالقول للقاضي بغير يمين وذكر في الذخيرة لا يقبل قول
المعزول ويضمن المقضي به وكذا لو قال قضيت بقطع يدك في حق وقال
المقطوع يده فعلته ظلما فالقاضي مصدق بكل حال اذا كان المقطوع يده والماخوذ منه
المال مقرا انه فعله وهو قاض ولو زعم المقطوع يده والماخوذ منه ماله
انه لم يكن قاضيا يومئذ وانما فعل ذلك قبل التقليد او بعد العزل فالقول
قول القاضي ايضا في الصحيح والله اعلم

كتاب الشهادة

هي
الشهادة انما تقبل في مجلس القاضي ولا تكون ملزمة بدون القضا فلذلك عقبه
بكتاب القضا هي اخبار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين اي ظن وحسبان
ولهذا قيل انها ماخوذة من المشاهدة المبنية عن المعاينة وقيل من الشهود
بمعني الحضور لان الشاهد يحضر الحادثة ثم مجلس القضا لادا الشهادة فسمي
الحاضر شاهدا واداوه شهادة ويلزمه ادا الشهادة بطلب المدعي وهذا
يشير الي انه لو امتنع الشاهد عن ادا الشهادة بعد الطلب يأثم وذكر
في الذخيرة انما يأثم اذا كان في امتناعه تضييع حق المدعي او كانت شهادته
اسرع قبولا والامتناع كان بغير عذر ظاهر وسترها في الحدود احب وافضل
ويقول في السرقة اخذ المال لا سرق اي لا يقول سرق رعاية لجانب الستر
وشرط للزنا اي لاثبات الزنا اربعة رجال ولبقية الحدود كحد الشرب
والقذف والسرقة والقصاص اي القود رجلان فلا يقبل في الحدود
والقصاص شهادة النسا ويشترط للولادة والبكارة وعيوب النسا والاماء
فيما لا يطلع عليه رجل امراة واحدة وعند الشافعي شهادة اربع وقال
مالك يشترط امراتان ويشترط لغيرها اي لغير الاشيا المذكورة رجلان او
رجل وامراتان مطلقا سوا كان الحق مالا او غيره كالطلاق والعتاق والنكاح
والوكالة

والوكالة والوصية وقال الشافعي لا تقبل شهادة النسا مع الرجال الا في الاموال
وتوابعها كالاجل وشرط الخيار والكفالة وشرط للكل اي جميع ما تقدم لفظ
الشهادة حتي لو قال اعلم او اقول او اتيقن لا يقبل وعن شمس الايمة الحلواني
ان القابلة لو قالت اقول انها ولدته او اخبرت انها ولدته تكفي ويشترط للكل
العدالة مطلقا في الحدود وغيرها وعن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها
في الناس ذا مروة تقبل شهادته والاول الاصح العدل الذي في الاستقامة
في الدين والعدل من كان مجتنبا عن الكباير غير مصر علي الصغاير والعدالة
شرط العمل بالشهادة لا شرط الاهلية ويسال القاضي عن حال الشهود
سرا وعلنا في ساير الحقوق اي في جميعها عندهما وعليه الفتوي وعند ابي
حنيفة انه يقتصر الحاكم علي ظاهر العدالة في المسلم ولا يسال عنهما
ولا يتفحص انهما عدل او غير عدل الا اذا طعن الخصم وكانت الشهادة
في الحدود والقصاص مطلقا فانه يسال في السر والعلانية فيهما بالاجماع ثم
التزكية في السر ان يبعث البياض الذي فيه اسما الشهود ونسبهم وحليتهم
ومساجدهم التي يصلون فيها الي المعدل حتي يعرف المزكي فمن عرفه بالعدالة
يكتب اسمه في البياض انه عدل جايز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب
ذلك تحت اسمه بل يسكت ومن لم يعرفه بالعدالة ولا بالفسق يكتب انه
عدل وينبغي ان يكون المزكي عدلا غير طماع وفقير وانما يسال من جيرانه
وانما كان ذلك في السر اذ لو ظهر ربما يجزع المزكي بالمال او يقتصر في التعديل
للمخافة وفي العلانية لا بد ان يجمع القاضي بين المعدل والشاهد في مجلس
القضا فيسال المزكي عن الشهود بحضرة الشهود هولاء عدول مقبولون
الشهادة ويشترط في مزكي العلانية ما يشترط في الشاهد من العدالة والبلوغ
والحرية والعقل والبصر وان لا يكون محدودا في القذف سوي لفظة الشهادة
وفي تزكية السر يشترط عدالة المزكي فقط وان كان محدودا في القذف كذا في
الذخيرة وتعديل الخصم لا يصح حتي لو قال المدعي عليه الشهود عدول لا يقضي
بشهادتهما مطلقا حتي يسال من غير المشهود عليه وعن ابي يوسف ومحمد
انه يجوز تزكيته ان كان عدلا والواحد يكفي للتزكية والرسالة من القاضي
الي المزكي والترجمة بفتح الجيم اذا كان القاضي لا يفهم لغة الشاهد
والاثنان احوط عندهما وعند محمد لا يكفي الا اثنان وقد قالوا يشترط الاربعة
في تزكية شهود الزنا عند محمد واعلم ان ما يتحمله الشاهد علي نوعين نوع ثبت
بنفسه بلا اشهاد كالبيع والاقرار وحكم الحاكم والغصب والقتل وسمعه او راه
ان يشهد وان لم يشهد عليه واليه اشار بقوله وله ان يشهد بما سمع

Copyright © King Saud University

وقف

او راي ذلك البيع والاقرار وحكم الحاكم والغصب والقتل وان لم يشهد
عليه فيه لك ونشر ولو سمع من ورا الحجاب لم يجز له ان يشهد ولو شهد
به وفسر للقاضي لا يقبل الا اذا دخل البيت وعلم انه ليس فيه غيره ثم خرج
وقعد على الباب وليس للبيت مدخل غيره فسمع اقرار من في البيت
ولا يراه فحينئذ حل له ان يشهد على اقراره ولهذا قالوا اذا سمع الرجل
صوت امراة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان
فلا يجوز ان يشهد عليها كذا في الذخيرة ونوع لا يثبت حكمه بنفسه كالشهادة
على الشهادة فاذا سمع شاهدا يشهد بشي لم يجز للسامع ان يشهد على
شهادته الا ان يشهده واليه اشار بقوله ولا يشهد على شهادة
غيره ما لم يشهد عليها ولا يعمل شاهد وقاض وراو بالخط ما لم يتذكروا
فلا يجوز للشاهد اذا راى خطه ان يشهد الا ان يتذكر الحادثة وكذا القاضي
اذا وجد في ديوانه اقرار رجل لرجل بحق من الحقوق وهو لا يتذكر ذلك لا يحكم
بذلك ولا ينفذه وكذا اذا وجد شهادة رجل يشهد لرجل اخر على رجل
بحق من الحقوق وهو لا يتذكر لا يحكم بذلك ولا ينفذه حتى يتذكر وكذا
الراوي اذا لم يتذكر رواية الحديث لا يحل له الرواية قيل هذا قول ابي حنيفة
وقالا له ان يشهد ويقضي ويروي اذا علم انه خطه على الحقيقة ولا يشهد
بما لم يعاينه الا بالنسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي
واصل الوقف فله ان يشهد بها اذا اخبره بها اي الشاهد من يثق به
استحسانا والقياس ان لا يجوز الشهادة بالتسامع في شي ويشترط فيها
ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامراتان وقيل يكتفى في الموت باخبار واحد
او واحدة واما الوقف فالصحيح انه يقبل الشهادة بالتسامع في اصله دون
شرائطه وكان الامام ظهير الدين المرغيناني يقول لا بد من بيان الجهة بان
يشهدوا بان هذا وقف على المسجد او على المقبرة او نحو ذلك حتى اذا لم
يتذكروا ذلك في الشهادة لا تقبل شهادتهم فالمراد باصل الوقف ان هذه
الضيعة وقف على كذا فبيان المصرف داخل فيه اما الشروط فلا كذا
في الذخيرة ومعنى قوله دون شرائطه بعد ما ذكروا ان هذا الوقف
على كذا لا ينبغي لهم ان يشهدوا انه يصرف ابدا من غلته فيصرف الى كذا
حتى لو قالوا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم ثم قصر الاستثنا
على هذه الاشيا الستة اشارة الى انه لا يجوز ان يشهدوا بالتسامع في غيرها
كالولا وعن ابي يوسف انه يجوز ومن في يده شي سوى الرقيق لك ان
تشهد انه له اي لذي اليد قالوا انما يحل له ان يشهد بالملك لذي

راي صح

البد

ذلك الحكم صح

الحادثة صح

البد اذا وقع في قلبه انه ملكه وفي غيره لا يحل له ان يشهد بالملك وقال الشافعي
دليل الملك اليد مع التصرف وبه قال بعض مشايخنا واما العبد والامة ان كان
يعرف انهما رقيقان فكذلك يحل للرائي الشهادة وان كان لا يعرف انهما رقيقان
الا انهما صغيران لا يعبران عن انفسهما فكذلك يحل وان كانا كبيرين او صغيرين
يعبران عن انفسهما فكذلك يحل وان كانا كبيرين او صغيرين يعبران عن انفسهما
فذلك مصرف الاستثنا وعن ابي يوسف وابي حنيفة يحل له ان يشهد فيهما
ايضا ثم المسئلة على اربعة اوجه ان عاين المالك والملك بان عرف المالك
باسمه ونسبه ووجهه وعرف الملك بحدوده وراه في يده بلا منازعة
ثم راه في يد الاخر فجا الاول وادعى الملك وسعه ان يشهد للاول بالملك
وان عاين الملك دون المالك بان عاين ملكا بحدوده الى فلان ابن فلان الفلاني
وهو لا يعرفه بوجهه ونسبه ثم جا الذي ينسب اليه الملك وادعى ملكية
هذا المحدود على شخص حل له ان يشهد استحسانا وان لم يعاين الملك
والمالك ولكن سمع من الناس قالوا لفلان ابن فلان في قرية كذا ضيعة حدودها
كذا وهو لم يعرف تلك الضيعة وحدودها ولم يعاين يده عليها لا يحل له
ان يشهد له بالملك وان عاين المالك دون الملك بان عرف الرجل معرفة تامة
وسمع ان له في قرية كذا ضيعة وهو لا يعرف تلك الضيعة بعينها لا يسعه
ان يشهد وان فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع في غير صورة الموت
والوقف او بمعاينة اليد لا تقبل وهو الصحيح وفي الموت والوقف لو فسر يقبل
اذا استدل من يثق به ومن شهد انه حضر دفن فلان او صلى على جنازته
فهو معاينة حتى لو فسر للقاضي قبل باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل
ولا تقبل شهادة الاعمى مطلقا اي سواء كان بصيرا وقت التحمل او لا وسواء كانت
فيما يجري فيه التسامع او لا وقال زفر وهو رواية عن ابي حنيفة تقبل فيما
يجري فيه التسامع وقال ابو يوسف والشافعي اذا تحمل الشهادة وهو
بصير ثم اداها وهو اعمى تقبل وقال مالك تقبل شهادته مطلقا ولو عمي
بعد الادا قبل القضا يمتنع القضا عندهما وعند ابي يوسف لا يمتنع بل
يقضي بها ولا تقبل شهادة المملوك مطلقا سواء كان قنا او مكاتبا او مدبرا
والصبي خلافا لمالك فيهما الا ان تحملا في الرق والصغر وادّيا بعد الحرية
والبلوغ ولا تقبل شهادة المحدود في قذف وان تاب الا ان يحد كافرا في قذف ثم
اسلم فحينئذ تقبل شهادته وقال الشافعي تقبل اذا تاب وفي المحدود
في غير القذف تقبل شهادته وان تاب وانما قيد بالكافر لانه لو حد العبد
المسلم في قذف ثم عتق ترد شهادته ولا تقبل شهادة الولد لابويه

هو الصحيح قول ابي يوسف والشافعي ره

في بدل صح

وجدته وعكسه واحد الزوجين للاخر والسيد لعبده مطلقا سوا كان عليه
دينا ولا ومكاتبه ومالك يخالفنا في الولد والوالد فهو يجوز شهادة كل
واحد منهما لصاحبه والشافعي يخالفنا في احد الزوجين فهو يجوز شهادة
احدهما لصاحبه ولا تقبل شهادة الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما
ولو شهد بما ليس من شركتهما تقبل وهذا ظاهر في شريك العنان اما شهادة
احد المفاوضين فلا يجوز لصاحبه في غير الحدود والقصاص والنكاح كذا
في الذخيرة ولا تقبل شهادة المخنث والنائحة والمغنية ولا فرق بين
ان تغني الناس او لنفسها هذا اذا كان تخنثه باختياره بان يتشبه بالنسا
في الفعل والقول او يجعل نفسه محلا للوطي واما المخنث الذي في اعضائه
تكسر وفي كلامه لين خلقة ولم يشتغل بفعل الردي فهو مقبول الشهادة
والمراد بالنائحة التي تنوح في مصيبة غيرها ولا فرق ان تكون النواحة
بالمال او بدونه كذا في الاصل ولا تقبل شهادة العدو ان كانت العداوة
دنيويه وان كانت دينية لا تمنع قبول الشهادة وفي القنية هذا اذا كان
غير عدل وان كان عدلا تقبل في الخزانة العدو من يفرح لحزنه ويحزن بفرحه
وقيل يعرف بالعرف ولا تقبل شهادة مدمن الشرب على اللهو اطلق الشرب
ليتناول الاشربة المحرمة وغيرها لا تسقط العدالة ما لم يسكر بل ادمان
الشرب يسقط وقد ذكر الادمان في النية وهو ان يشرب وفي عزمه ان يشرب
لما وجد كذا في الاصل ولا تقبل شهادة من يلعب بالطيور
وفي بعض النسخ بالطنبور وهو الانسب اما اذا كان يمسك الحمامة في
بيته للاستيناس ولا يطيرها فهو عدل او يغني للناس وانما قال للناس
لان من يغني لدفع الوحشة عن نفسه لا تسقط عدالته او من يرتكب
ما يوجب الحد ويدخل الحمام بلا ازار او ياكل الربا لا تقبل شهادة اكل
الربا مطلقا سوا كان مشهورا او لا واشترط في الاصل ان يكون مشهورا به
او يقامر بالنرد والشطرنج او تفوته الصلاة بسببهما وانما قيد بهما
لان مجرد اللعب بالشطرنج ليس بفسق مانع من الشهادة وان كان مكروها
عندنا ومن يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة بكل حال ولو قال او يقامر
بالشطرنج ويلعب بالنرد لكان اولى او يبول او ياكل على الطريق متعلق
بهما او يظهر سب السلف اي الصحابة والعلما والمجتهدين ويقبل الشهادة
لاخيه وعمه وابويه رضاعا وام امراته وبنتها اي بنت امراته وزوج بنته
وامراة ابيه وامراة ابنه وتقبل شهادة اهل الاهوا الا الخطابيه اي الذين
يتبعون الهوى ولا يتبعون مذهب اهل السنة كالخوارج والمشبهة

والمعطلة

والمعطلة والقدرية والجبرية والروافض وشهادة هولاء مقبولة عندنا
اذا كان هوى لا يكفر به صاحبه ولا يكون ماجنا كذا في الذخيرة وقال
الشافعي لا تقبل شهادة اهل الهوى والبدع والخطابية يعتقدون
ان الشهادة لكل من حلف عندهم انه محق ويقولون المومن لا يكذب
ولا يحلف كاذبا وقيل يرون الشهادة لشيعتهم ويدينون بشهادة
الحالف الزور لموافقتهم على مخالفيهم ويقبل شهادة الذمي على
الذمي لا على المسلم مطلقا سوا كانوا ملتهما واحدة او لا وقال
ابن ابي ليلى يشترط اتحاد الملة وقال مالك والشافعي لا تقبل شها
على احد وتقبل شهادة الحربي على مثله لا على الذمي وتقبل شهادة
من الم بصغيرة اي اذنب بمعصية صغيرة مشتق من اللمم وهو الصغيرة
ان اجتنب الكبيرة وكانت حسناته اغلب من سياته هذا هو الصحيح
في العدالة المعتبرة وقيل من ارتكب كبيرة او اصر على صغيرة سقطت
عدالته والكباير عند اهل الحديث تسعة الاشراك بالله سبحانه وتعالى
والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق ونهب مال
المومن والزنا وشرب الخمر وقيل اكل الربا واكل مال اليتامى وقيل الكبيرة
ما نسمي فاحشة في الشرع كاللواطه والزنا ونحو نسمه ولكن شرع عليه
عقوبة في احدى الدارين كالغيبة والقبلة فهو صغيرة وقيل ما كان
حراما لعينه فهو كبيرة وما كان حراما لغيره فهو صغيرة والاصح ان كان
شنعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله سبحانه وتعالى والدين فهو كبيرة
والا فهو صغيرة وتقبل شهادة الاقلف اي الذي لم يختتن وتقبل شهادة
الخصي وولد الزنا والخنثى الا ان المشكل لا يشهد مع رجل ولا مع امراة
ولو شهد مع رجل وامراة تقبل كذا في الخزانة وانما تقبل شهادة ولد الزنا
مطلقا سوا اشهد في الزنا او لا وقال مالك تقبل في جميع الحقوق الا في
الزنا وفي بعض الحواشي المذكور في المتن ظاهر الرواية وقيل لا تقبل مطلقا
وتقبل شهادة العمال والمراد بها عمال السلطان الذين ياخذون الحقوق
الواجبة كالخراج ونحوه عند الجمهور فالواهد اي عصرهما اما في زماننا
فلا تقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم فالحاصل انهم ان كانوا عدولا يقبل
والا لا وذكر شمس الايمة السرخسي ان العامل اذا كان وجيها في الناس
ذا مروة لا يجازف في كلامه تقبل شهادته واما اذا كان ساقط المنزلة
عند الناس ومجازفا في كلامه لا تقبل شهادته وتقبل شهادة المعتق
للمعتق والاول مبني للمفعول والثاني مبني للفاعل ولو شهد ان اباهما

Copyright © King Saud University

او صي اليه والوصي يدعيه جاز الشهادة استحسانا والقياس ان لا تقبل وان
انكر الوصي لا تقبل كما لو شهدا اي لا تجوز الشهادة كما لو شهدا ان اباهما
الغايب وكله بقبض ديونه وادعى عليه جرح مجرد الوكيل او انكر
ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح مجرد ولا يحكم بذلك اي
لا يسمع الشهادة على ما يتضمن تفسيق الشهود من غير ان يتضمن ايجاب
حق من حقوق الشرع او العبد نحو ان يشهدوا على فسقه او زناه او اكله الربا
او شربه الخمر او على اقرارهم انهم شهدوا بالزور او على اقرارهم انهم اجروا
على اداء الشهادة او على اقرارهم ان المدعي مبطل في هذه الدعوى
او على اقرارهم انهم لا شهادة لهم في هذه الحادثة الا اذا شهدوا
على اقرار المدعي انهم فسقة او شهدوا بالزور ونحوه او اقام المدعى
عليه البينة ان المدعي استاجر الشهود بعشرة دراهم لاداء الشهادة
واعطاهم العشرة من مالي الذي كان في يده او اقام المدعى عليه البينة
انهم زنوا ووصفوا الزنا او شربوا الخمر او سرقوا مني كذا او لم يتقادم العهد
او انهم عبيد او احدهم عبد او محدودون في القذف او اقر المدعي انه
استاجرهم على هذه الشهادة فحينئذ تقبل ومن شهد ولم يبرح اي
لم يفارق مجلس القضا حتى لو قال اوهمت بعض شهادتي اي اخطات
بذكر زيادة كانت باطلة او اخطات بنسيان ما كان يجب علي ذكره يقبل
قوله لو كان الشاهد عدلا والا لا وانما قيد بقوله ولم يبرح لانه لو قام عن
المجلس ثم عاد وقال اوهمت بعض شهادتي لم يقبل منه وعن ابي
حنيفة وابي يوسف انه يقبل قوله في غير المجلس اذا كان عدلا ثم قيل يقضي
بجميع ما شهد به وقيل يقضي بما بقي حتى لو شهد بالف ثم قال غلطت
في خمس مائة يقضي بخمس مائة واليه مال شمس الايمة السرخسي

باب الاختلاف في الشهادة ان وافقت الدعوى

اي لفظا ومعنى عند ابي حنيفة وعندهما معنى قبلت والا لا فان ادعى دارا
ارثا او شرا فشهدا بملك مطلق لغت وبعكسه اي لو ادعى دارا ملكا
مطلقا فشهدا بملك مقيد بالارث او نحوه لا تلغوا فتقبل ويعتبر اتفاق
الشاهدين لفظا ومعنى عند ابي حنيفة وعندهما يعتبر معنى لا لفظا
والمراد بالاتفاق تطابق لفظيهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق
التضمن كدلالة الالفين على الالف فان شهد احدهما بالف والاخر بالفين
لم تقبل عنده مطلقا وعندهما تقبل على الالف اذا كان المدعي يدعي الفين
وعلى هذا الخلاف المائة والمائتان والطلقة والطلقتان والطلقة والثلاث

وان

وان شهد الاخر بالف وخمس مائة والمدعي يدعي ذلك قبلت الشهادة
على الالف ولو شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها اي المدعى عليه
المدعي من الالف خمس مائة تقبل الشهادة بالالف وعن ابي يوسف انه يقضي
خمس مائة ولم يسمع انه قضاه الا ان يشهد معه اي مع الذي شهد بانه
قضاه شاهد اخر فحينئذ يسمع وينبغي ان لا يشهد يعني اذا ادعى
المدعي الالف ولم يقر بقبض خمس مائة ينبغي للشاهد الذي علم باداء خمس مائة
عليه ان يمتنع حتى يقر المدعي بما قبض ولو شهد على رجل بقرض الف
درهم وشهد احدهما انه اي المدعى عليه قضاه وقال المدعي لم يقضها
جازت الشهادة على القرض وذكر الطحاوي عن بعض اصحابنا انه لا يقضي
القاضي بالقرض وهو قول زفر ولو شهدا انه قتل زيدا يوم النحر بمكة
ردتا اي الشهادتان وهذا اذا اجتمعوا عند الحاكم وشهدوا فان سبقت
احداهما بالاداء وقضى القاضي باحدهما اولا ثم جاءت الاخرى بطلت شهادة
الاخرى ولو شهدا على سرقة بقرة واختلفا في لونها قطع يد السارق مطلقا
اي في جميع الالوان عند ابي حنيفة وهو الصحيح خلافا لهما هذا اذا ادعى
سرقة بقرة فقط اما اذا ادعى بسرقة بقرة سوداء او بيضاء لا تقبل
بالاجماع قيل الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمرة او الصفرة
والحمرة لا في السواد والبياض فانهما لا يتشابهان فلا تقبل الشهادة كذا
في الاصل وانما قيد بقوله في لونها لانه لو اختلفا في القيمة لا تقبل بالاتفاق
بخلاف الذكورة والانوثة اي اذا اختلف الشاهدان في ذكورية المشهود به
وانوثته لا تقبل شهادتهما بالاتفاق فلا يقطع والغصب اي بخلاف اختلاف
الشاهدين في كون البقرة الغصب حيث لا يقبل بالاتفاق ومن شهد لرجل
انه اشترى عبد فلان بالف وشهد اخر انه اشترى عبد فلان بالف وخمسماية
بطلت الشهادة مطلقا سواء ادعى المدعي اقل المالين او اكثر هذا اذا اختلف
البايع والمشتري قبل تسليم العبد لان الدعوى حينئذ دعوى العقد اما
بعد التسليم فتكون الدعوى في الدين فحينئذ تقبل وفي الفوائد الظهيرية
اذا اتحد جنس الثمن واختلفا في قدره كما في هذه المسئلة تقبل الشهادة
بخلاف ما اذا اختلف الجنس بان شهد احدهما الشرا بالف درهم وشهد الاخر
بماية دينار لا يقبل وكذا الكتابة هي كالبيع وكذا الخلع والاعتاق على
مال والصلح عن دم العمد اذا كان المدعي هو المراة او العبد او القاتل
اما اذا كانت الدعوى من جانب الزوج او المولى او المقتول فهو بمنزلة
دعوى الدين وانما يتبين على حق له فاما النكاح فيصح بالف وهو اقل

Copyright King Saud University

المشهود به عند ابي حنيفة وقالا لا يقضي بالنكاح ايضا وهذا مطلقا اي
سواء كان الدعوى من الزوج او من المراة وسوا ادعى الاقل او الاكثر وقيل
الاختلاف فيما اذا كانت المراة هي المدعية فان كان المدعي هو الزوج
لا يقبل اجماعا والاصح ان الخلاف في الفصلين **فصل في الشهادة على**
الارث متى ثبت **لم يقض لوارثه بلا جر** بان يقول الشاهد انه كان
لابيه مات وتركه ميراثا له **الا ان يشهد انه ملكه** اي ملك المورث **او بيده**
او بيد مودعه او بيد مستعيره وقت الموت متعلق بالكل بيانه اذا مات ت
رجل فاقام وارثه على دار كانت لابيه اعارها او اجرها او اودعها
الذي هو في يده فانه ياخذها ولا يطلب البينة على انه مات وتركها
ميراثا له وهذا بالاجماع **ولو شهد انه بيد حي منذ شهر ردت** الشهادة
وعند ابي يوسف لا ترد وانما قيد بقوله بيد حي لانهم لو شهدوا انها كانت
في يد فلان مات تقبل بالاتفاق لان الاصل قوله منذ شهر وجوده
كعدمه والخلاف ثابت ايضا بدون ذكره فانه ذكر التمرتاشي في الجامع
الصغير شهدوا انه كان في يده لم تقبل **ولو اقر المدعى**
عليه بذلك اي بان العين كانت في يد المدعي **او شهد شاهدان بانه** اي
المدعى عليه **اقر انه** اي العين **كان في يد المدعي دفع الى المدعي باب**
الشهادة على الشهادة تقبل فيما لا يسقط بالشبهة بخلاف الحد والقود
وجوازها استحسانا والقياس يابى جوازها **ان شهد رجلان على شهادة**
~~تقبل فيما لا يسقط بالشبهة~~ **شاهدين** بان شهدا على شهادة واحد من
الاصل ثم شهدا على شهادة الاخر من الاصل وقال الشافعي لا يجوز الا
اربع عن كل اصل اثنان ولا تقبل شهادة واحد من الفرع على شهادة
واحد من الاصل بان شهد واحد على شهادة واحد من الاصل وعند مالك
تقبل والاشهاد ان يقول الاصل للفرع **اشهد على شهادتي اني اشهد**
ان فلانا اقر عندي بكذا او يقول اشهد على شهادتي بكذا او يقول اشهد
اني سمعت فلانا يقر لفلان بكذا فاشهد انت على شهادتي اني اشهد
ان فلانا ابن فلان اقر عندي بكذا واشهدني على نفسه اي للمقر **واداء** شهادة
الفرع ان يقول اشهد ان فلانا اقر عنده بكذا او قال **الاصل لي اشهد على**
شهادتي بذلك اي بان فلانا اقر عندي بكذا وله لفظ اطول من هذا واقصر
منه لكن ذكر الوسط الى العدل اقرب وخير الامور اوساطها واما الاطول
فهو ان يقول الاصل اشهد بكذا وانا اشهدك على شهادتي بذلك و~~فيه~~
نا اشهد على شهادتي وفيه خمس شينات ويقول الفرع ان فلانا اشهدني بكذا

واشهدني على شهادته بذلك وانا اشهد على شهادته بذلك او ~~انا~~
وانا اشهد على شهادته بذلك وفيه ثمان شينات والاقصر ان يقول الفرع
اشهد على شهادة فلان وفيه شينان والاطول اختيار بعض المشايخ
والاقصر اختيار ابي جعفر وابي الليث وشمس الايمة السرخسي وما
ذكر في المتن اختيار شمس الايمة الحلواني **ولا شهادة للفرع بلا موت**
اصله او مرضه او سفره اي لا تقبل شهادة شهود الفرع الا ان يموت
شهود الاصل كلهم او بعضهم او يمرضون مرضا لا يستطيعون حضور
مجلس القاضي او يغيبون مسيرة ثلاثة ايام ولياليها فصاعدا وعن
ابي يوسف انه لا يجعل السفر شرطا ولكنه قال ان كان غائبا عن المصر
في موضع لو غدا الى القاضي لاداء الشهادة لم يستطع ان يبيت
في اهله صح الاشهاد **فان عدلهم** اي الاصول **الفروع صح** التعديل
والا اي وان تركوا تزكيتهم **عدلوا** وهذا عند ابي يوسف وعند محمد لا تقبل
شهادة الفروع اذا لم يعلموا عدالة الاصول **وتبطل شهادة الفرع**
بانكار شاهد الاصل الشهادة ومعنى المسئلة انهم قالوا ما لنا شهادة
على هذه الحادثة وماتوا او غابوا ثم جاء الفروع يشهدون
على شهادتهم بهذه الحادثة اما مع حضرتهم فلا يلتفت الى شهادة
الفروع وان لم ينكروا كذا في الكافي **ولو شهدا** اي شاهدا الفرع **على شهادة**
رجلين على فلانة بنت فلان الفلانية بالف درهم وقالا اي شاهدا
الفرع **اخبرانا** اي شاهدا الاصل **انهما يعرفانها فجاء** المدعي **بامراة وقالا**
اي شاهدا الفرع **لم ندر** اي **هذه هي ام لا قيل للمدعي** تدثبت الحق
على فلانة بنت فلان بشهادة هذين الشاهدين ثم **هات شاهدين**
اخرين انها اي هذه المراة **فلانة** بنت فلان الفلاني **وكذا كتاب القاضي**
الى القاضي اي اذا ورد كتاب القاضي الى القاضي وفيه شهد بين يدي
فلان ابن فلان ان لفلان ابن فلان على فلان ابن فلان كذا من المال وانكر
ذلك الرجل ان يكون هو فلان ابن فلان فلا يكون كتاب القاضي الى القاضي
حجة عليه لم يشهد اخران انه فلان ابن فلان **ولو قالا** اي **الفرعان** **التميمية**
اي في الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي فلانة بنت فلانة
التميمية لم يجز الشهادة **حتى ينسباها الى فخذها** وهي القبيلة الخاصة
بالنسبة الى ما فوقها من الشعب ونحوها قيل هذا في العرب واما في العجم فلا
يشترط ذكر الفخذ وقيل في بلادنا النسبة الى قريتها نسبة عامة والى الاوز جند
نسبة خاصة وقال الامام ~~البزدوي~~ البزدوي النسبة الى سمرقند وبخارى

Copyright King Saud University

لا يصلح للتعزير وقيل النسبة الى السكة الصغيرة خاصة والى المحلة الكبيرة العامة
كذا في الاصل واقر انه شهد زورا يعزر مطلقا واعلان شاهد
الزور نعيز وا جماعا انفصل القضا بشهادته او لم يتصل وقال ابو حنيفة
نشهره ولا نضربه ولا نسود وجهه فيبعثه الى سوقه ان كان
سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر في اجمع ما كانوا ويقول هذا
وجدناه شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس عنه وقالا نضربه
ونحبسه وهو قول الشافعي وذكر شمس الايمة السرخسي يشهر عندهما ايضا والتعزير
والحبس على قدر ما يراه القاضي عندهما قال القاضي الحاكم الامام ابو محمد الكاتب
ان رجع على سبيل التوبة والندامة لا يعزر بالاخلاف وان رجع على سبيل الاصرار
يعزر بالضرب بالاخلاف وان كان لا يعلم يعلى هذا الاختلاف ولو تاب بعد ما شهد
بزور تقبل شهادته في الاصح كذا في الجامع المحبوبي قيل انما وضع المسألة في
الاقرار لانه لا طريق الى اثبات معرفة ذلك بالبينة وذكر في المغني قال صاحب
الاقضية وصاحب البيان وشاهد الزور عندنا المقر على نفسه بذلك او يشهد
بموت رجل او قتله فيجي المشهود بقتله او بموته حيا فعلم من هذا ان شهادة
الزور قد تعلم بدون الاقرار بالكذب لكن ينبغي ان يختص التعزير بالاقرار لان
منعها اما بدونه فلا كما اشار اليه في الهداية

كتاب الرجوع عن الشهادات

مناسب الكتابين ظاهر اذ الرجوع عنها يقتضي سبقها اوله مناسبة
خاصة بشهادة الزور اذ الرجوع عنها كان منا بينا لها فلقبه بالكتاب تنبيها لاولي
الالباب ثم له ركن وهو قول الشاهد بعد ما شهد رجعت عما شهدت به
او يقول شهدت بزور وشرط وهو ان يكون عند القاضي وحكم وهو وجوب
التعزير والضمان معه بعد ان رجع بعد القضا لان المشهود به مالا وقد ازاله
بغير عوض بعد ان لا يصح الرجوع عنها الا عند قاض لتكثيره بينه اي انه يشترط مجلس
القضا اي قاض كان ولا يشترط الرجوع عند الذي شهد عنده فان رجعا عن شهادتهما
قبل حكمه لم يقض القاضي بعد ان رجعا بعده لم ينقض حكمه وضمنا ما اتلفاه
من المال للمشهود عليه اذا قبض المدعي المال مطلقا سواء كان دينا او عينا
وقال الشافعي لا يضمنان وفي مبسوط شيخ الاسلام والذخيرة ان كان المشهود به
عينا فلهم ان يضمنهما بعد الحكم قبض المدعي العين او لا فان رجع احدهما ضمن
النصف والعبرة لمن بقي من الشهود لا لمن رجع هذا هو الاصل في الباب
فان شهد ثلاثة ورجع احد لم يضمن الراجع شيا وان رجع الاخر من هذه الشهود
ضمنا اي الراجعان النصف وان شهد رجل وامراتان فرجعت امراة ضمنت
الربع من المال فان رجعتا ضمنتا النصف وان شهد رجل وعشر نسوة فرجع

ثمان

ثمان نسوة لم يضمن اي الراجعات فان رجعت اخرى والمسئلة بحالها ضمن
اي الراجعات التسع ربعه فان رجعوا اي الرجل والنسا فالغرم بالاسداس
على الرجل السدس وعلى النسوة خمسة اسداس وقالا على الرجل النصف وعلى
النسوة النصف وان شهد رجلان عليه وعليها بنكاح بقدر مهر مثلها ورجعا
لم يضمنا وان زاد عليه اي على مهر المثل ضمناها اي الزيادة للزوج فيما اذا
ادعت المراة النكاح والرجل جاحد ولم يضمنا في البيع الاما نقص من قيمة
المبيع فحينئذ يضمنان ايضا ولا فرق بين ان يكون البيع باتا او فيه خيار البايع
وفي الطلاق اي ان شهدا على رجل انه طلق امراته قبل الوطي ثم رجعا ضمنا نصف
المهر ولم يضمنا لو كانت الشهادة بالطلاق بعد الوطي وفي العتق اي لو
شهدا على رجل انه اعتق عبده ثم رجعا ضمنا القيمة وفي القصاص اي
ان شهد بقصاص ثم رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولم يقتصا وقال الشافعي
يقتصان وان رجع شهود الفرع ضمنوا لا شهود الاصل بل لم يشهد
الفروع على شهادتنا اي لا يضمن شهود الاصل ان رجعوا بعد القضا فقالوا
لم نشهد الفروع على شهادتنا او اشهدناهم وكنا غلطنا وعند محمد في الثانية
يضمن الاصول ولو رجع الفروع والاصول ضمنا الفروع فقط دون الاصول
عندهما وعند محمد المشهود عليه بالخيار ان شا ضمن الاصول وان شا ضمن
الفروع وكذب الاصول او غلطوا في شهادتهم وضمن المزكي بالرجوع عند
التزكية عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن وضمن شهود اليمين والزنا لا شهود
الاحصان والشرط اي اذا شهد شاهدان باليمين وقالا انه قال لعبده ان
دخلت الدار فانت حر وشهد شاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان
على شهود اليمين وقال زفر على الفريقين ولو رجع شهود الشرط وحدهم
اختلف المشايخ وخالف زفر في الاحصان

كتاب الوكالة

المناسبة
بين الوكالة ان كلا منهما من باب الولاية على الغير على سبيل الاعانة في المعاملة
ثم هي بفتح الواو وكسرها اسم للتوكيل وهو الحفظ ومنه الوكيل في اسمائه تعالى
بمعنى الحافظ ولهذا يقال اذا قال وكلتك بمالي انه يملك الحفظ فقط
فيكون فعيلا بمعنى فاعل وقيل التركيب يدل على معنى الاعتماد والتفويض
ومنه التوكل يقال على الله توكلنا اي فوضنا امورنا اليه فالتوكيل التفويض التصرف
الى الغير وسمي الوكيل به لان الموكل وكل اليه القيام بامره اي فوضه اليه اعتمادا
عليه والوكيل القايم بما فوض اليه فيكون فعيلا بمعنى مفعول لانه يوكل
اليه الامر صح التوكيل وهو اقامة الغير مقام نفسه في التصرف ممن يملكه فلا يصح
توكيل الصبي الذي لا يعقل والمجنون اذا كان الوكيل ممن يعقل العقد ولو صبيا

Copyright King Saud University

او عبدا محجورا اي صح التوكيل بكل ما يعقده بنفسه كالبيع والشرا والاجارة
والنكاح والطلاق والخلع والصلح والاستعارة والهبة قيل هذا على
قولهما واما على قول ابي حنيفة فالشرط ان يكون التوكيل حاصل بما
الوكيل فاما كون الموكل مالكا للتصرف فليس بشرط حتى يجوز عنده توكيل
المسلم الذمي بشرا الخمر والخنزير وتوكيل المحرم الحلال ببيع الصيد وقيل
المراد به ان يكون مالكا للتصرف نظرا الى اصل التصرف وان امتنع لعارض النهي
وبيع الخمر يجوز للمسلم في الاصل وانما امتنع بعارض النهي وصح التوكيل
بالخصومة اي الدعوى في الحقوق برضي الخصم الا ان يكون الموكل مريضا
بحيث لا يستطيع ان يمشي على قدميه الى مجلس القضا ولو امكن بركوب
الدابة والحمل على ايدي الناس يلزم منه التوكيل بلا رضا وان كان لا يزيده
الركوب مرضا في الاصح هذا عند ابي حنيفة وعندهما يصح بغير رضا الخصم
وهو قول الشافعي قيل الخلاف في الصحة والاصح ان الخلاف في اللزوم وفي
النهاية الصحيح قولهما والشريف وغيره سوا فعلى القاضي الالزام بغير
رضاه او غائبا مدة السفر او مريد السفر ولو قال بانه يحتال ولا يريد
السفر قيل يحلفه القاضي وهو اختيار الخصاف وقيل لا يحلفه بل ينظر
الى حاله فان كان عليه عدة السفر يلزمه التوكيل والا او مخدرة اي صح
لها التوكيل بلا رضي خصمها مطلقا وهي التي لا يراها غير المحارم من الرجال
ولم تجر عادتها بالبروز وحضور المجلس فاذا توجه اليمين عليها وعلى
المريض بعث القاضي امينا يعرض اليمين عليها فاذا عرض فابت ان تحلف
عرض عليها ثلاث مرات الى ان تحلف او تنكل فاذا نكلت امرها ايضا ان توكل
وكيلا يحضر مع خصمها الى القاضي ويحضر شاهدان يشهدان على نكولها
عند القاضي ثم يحكم القاضي بالنكول ويلزمهما ما وجب عليهما والمتاخرون
اختاروا للفتوى ان القاضي اذا علم من الخصم التعنت في ابا التوكيل لا يمكنه
من ذلك بل يقبل التوكيل من الموكل بغير رضاه وان علم من الموكل القصد
الى الاضرار لصاحبه في التوكيل لا يقبل منه التوكيل الا برضي صاحبه
وهو اختيار شمس الايمة السرخسي وصح التوكيل بايفائها اي الحقوق
واستيفائها اي بقبض الحقوق الا في حد وقود اي صح التوكيل باستيفائهما
الا في حد وقود ان غاب الموكل وقال الشافعي يستوفي في القصاص في حال
غيبته والحقوق الكاينة فيما يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع والاجارة
والصلح عن اقرار يتعلق بالوكيل ان لم يكن محجورا الا بالموكل وقال
الشافعي يتعلق بالموكل قوله والحقوق مبتدا خبره يتعلق كتسليم

المبيع

المبيع فيما اذا باع هذا بيان الحقوق وقبضه فيما اشتري وقبض الثمن فيما
باع والرجوع عند الاستحقاق والخصومة في العيب والملك يثبت للموكل
ابتدا لا للوكيل حتى لا يعتق قريب الوكيل بشرائه وقال ابو الحسن الكرخي الملك
يثبت للوكيل بالشرا اولا ثم ينتقل الى الموكل والحقوق فيما يضيفه الى موكله
كالنكاح والخلع والصلح عن دم عمد او الصلح عن انكار يتعلق بالموكل فلا يطالب
وكيله بالمهر ولا يطالب وكيلها بتسليمها وللمشتري منع الموكل عن الثمن
يعني اذا باع الوكيل ثم طالب الموكل المشتري بالثمن يجوز للمشتري
ان يمنع الثمن اياه ولا يدفعه اليه وان دفع اليه صح ولا يطالب الوكيل المشتري
ثانيا والله اعلم

باب الوكالة بالبيع والشرا

انما قدم التوكيل بالشرا على التوكيل بالبيع لان الشرا جالب للملك والبيع سالب له والجالب اقوى من السالب
لا يخفى في العنوان لان البيع مقدم عليه اقوى من السالب فقال امره بشرا
ثوب هروي او فرس او بغل صح سمي ثمنا او لا ثم اذا اشتري بمثل قيمته
او بما يتغابن الناس فيه نفذ على الموكل وان اشتراه بغبن فاحش نفذ على
الوكيل ولو امره بشرا عبد او دار صح ان سمي ثمنا والا اي وان لم يسم لا ولو
امر بشرا طعام يقع على البر ودقيقه مطلقا والقياس ان يقع على كل مطعوم
وقيل ان كثرة الدراهم فعلى البر وان قلت فعلى الخبز وان كان بين الامرين
فعلى الدقيق والقلة مثل الدرهم الى ثلاثة والوسط مثل اربعة الى خمسة
او سبعة كذا في شرح السيد وان لم يدفع اليه شيا وقال اشتر لي حنطة لم
على الامر وللوكيل الرد بالعيب ما دام المبيع في يده فلو سلمه الوكيل الى
الامر لم يرده الا باذنه وللوكيل حبس المبيع لثمن دفعه من ماله فلو هلك
المبيع في يده قبل حبسه اي الوكيل هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن
عن الموكل فيرجع الوكيل عليه وان هلك المبيع في يده بعد حبسه لاستيفا
الثمن فهو كالمبيع عندهما اي يكون مضمونا بالثمن مطلقا قلت قيمته
او كثرت وعند ابي يوسف كهلاك الرهن حتى لو كان فيه وفا بالثمن يسقط
والا يرجع بالفضل على الموكل وعند زفر كهلاك المغصوب فعليه ضمان
مثله وتعتبر مفارقة الوكيل في الصرف والسلم دون الموكل حتى لو
فارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد هذا اذا كان الموكل غايبا عن
المجلس واما اذا كان حاضرا في مجلس العقد يصير كان الموكل صارف بنفسه
فلا يعتبر مفارقة الوكيل كذا في النهاية نقلا عن خواهر زاده ولو فارق
الموكل لا يبطل والمراد بالسلم الاسلام وهو ان يوكل رجلا ليسلم دراهم
معدودة في كر معلوم اما الوكيل المسلم اليه رجلا بقبض الثمن فانه لا يجوز توكيله

امره بشرا ثوب او دابة لا يصح الامر وان سمي ثمنا ولو امره صح صح

يجز ٢ توكيل شرا الطعام الخ ذكره الزيلعي والفارق بين ذلك العرف ويعرف بالاجتهاد حتى اذا عرف انه بالكثير من الدراهم يريد به الخبز فان كان عنده وليمة جاز ان يشتري الخبز ثم قال وقال بعض مشايخ ماورا النهر الطعام في عرفنا اسم لما يمكن اكله يعني الطعام للاكل كاللحم المطبوخ والشوي ونحوه قال الصدر الشهيد رحمه الله عليه وعليه الفتوى اسعد ثاني شيخ حسني

منه الامام صح

Copyright © King Saud University

ولو وكله بشرا عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم مما
يباع ايمن لحم ما يباع منه عشرة ارطال بدرهم لزم الموكل منه عشرة بنصف
درهم عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه العشرون وقول محمد مع ابي حنيفة
في بعض النسخ قوله مما يباع اي اذا كانت عشرة ارطال تساوي درهما
عن الوكيل بالاجماع ولو وكله بشرا شي بعينه اما بالاشارة او باسم العلم
او بالاضافة الي ما لكه لا يشتريه لنفسه اي لا يجوز للوكيل ان يشتريه لنفسه
ولو اشتري لنفسه فهو للامر فلو اشتراه بغير النقود وامره بالنقود او بخلاف
ما سمي له من الثمن بان وكله بشرايه بمائة درهم فاشتراه بعشرة دنانير
او بمائة وعشرين درهما وقع الشرا للوكيل وان كان بغير عينه فالشرا للوكيل
الا ان ينوي الوكيل الموكل او يشتريه بماله اي اضاف العقد الي مال الموكل
شرا نقد الثمن من ماله او مال غيره وانما قيد به لانه اضاف العقد الي
دراهم بنفسه فهو له وان اضاف الي دراهم مطلقة فان نواها للامر فهو
كما نوي وان نواها لنفسه فهو له وان تكاذبا في النية يحكم النقد
اجماعا فان نقد الثمن من مال الموكل فهو له وان نقد من ماله
فهو له وان تصادقا علي انه لم تحضره النية عند ابي يوسف يحكم
النقد وعند محمد هو للوكيل وان قال الوكيل اشتريت للامر وقال الامر
اشتريت لنفسك ولم يدفع الثمن الي المامور فالقول للامر وان كان الموكل
دفع اليه الثمن فللمامور اي القول له وهذه المسئلة علي ثمانية
اوجه لانه اما ان يكون مامورا بشرا عبد بعينه او بغير عينه وكل
وجه علي وجهين لانه اما ان يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه
علي وجهين لانه اما ان يكون العبد حيا حين اخبر الوكيل بالشرا او ميتا
فان كان مامورا بشرا عبد بعينه فان اخبر عن شرايه والعبد قايم
حي فالقول للمامور اجماعا منقودا كان الثمن او غير منقود وان كان
ميتا حين اخبره فقال هلك عندي بعد الشرا او انكره الموكل فان كان
الثمن غير منقود فالقول للامر وان كان الثمن منقودا فالقول للمامور
مع يمينه وان كان العبد بغير عينه فان كان حيا فقال المامور اشتريته
لك وقال الامر لا بل هو عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول للمامور
وان لم يكن منقودا فالقول للامر عند ابي حنيفة وعندهما القول
للمامور وان كان العبد ميتا وهي مسئلة الكتاب فان لم يكن الثمن منقودا
فالقول للمامور وان كان الثمن منقودا فالقول للمامور وان قال رجل
لاخر بعني هذا لفلان فباعه ثم انكر الامر اي امر فلان بذلك وقال

من ذكر اللحم تساوي قيمته درهما انما قيد به لانه اذا كان عشرة ارطال منه لا تساوي درهما نفذ الكل عليهم

انا

انا امرته اخذه فلان الا ان يقول فلان لم آمره به اي بالشرا فحينئذ
لم يكن لفلان ان ياخذه الا ان يسلمه المشتري اليه فان سلمه اليه واخذه
الذي اشتري له صار بيعا للذي اخذه من المشتري وتكون العهدة علي
المشتري وان امره بشرا عبدين معينين ولم يسم ثمنا فاشتري له اي
للموكل احدهما صح وان امره بشرايهما بالف وقيمتهما سوا فاشتري
احدهما بنصفه او اقل صح ويقع للامر وان اشتري احدهما باكثر لا يصح
مطلقا الا ان يشتري العبد الباقي بما بقي من الثمن قبل الخصومة فحينئذ
يصح وقال ابو يوسف ومحمد ان اشتري احدهما باكثر من خمسماية مما
يتغابن الناس فيه وقد بقي من الالف ما يشتري بمثله العبد الباقي فهو
جايز وان امره بشرا هذا العبد بدين له عليه اي بدين للامر علي المامور
فاشتري هذا العبد صح ولو كان العبد غير معين يعني لو امره بشرا عبد
غير معين فاشتري المامور عبدا نفذ علي المامور حتى لو مات العبد عند
المامور مات علي المامور والدين عليه فان قبضه الامر فهو له وهذا
عند ابي حنيفة وقالا هو لازم للامر علي الوجهين وان امره بشرا امة
بالف دفع اليه اي الي المامور فاشتري الامة فقال الامر اشتريتها بخمسماية
وقال المامور اشتريت بالف فالقول للمامور هذا اذا كانت الامة تساوي
الفا وان كانت تساوي خمسماية فالقول للامر وان لم يدفع الالف اليه
والمسالة بحالها فللامر اي القول له ويلزم الامة المامور وان امره بشرا
هذا العبد ولم يسم ثمنا فاشتراه وقال المامور اشتريته بالف وصدقه
بايعه وقال الامر اشتريته بنصفه تحالفا اي الامر والمشتري وهو
اختيار ابي منصور وقيل لا تحالف وهو اختيار الفقيه ابو جعفر والاصح الاول
وان تحالفا يلزم الشرا المامور ولا يعتبر تصديق البايع في حق الامر وهذا
نص محمد في الجامع الصغير ان القول للمامور مع يمينه وان امره بشرا
نفس الامر من سيده بالف ودفع العبد الالف الي الوكيل فقال الوكيل
لسيده اشتريته لنفسه لنفس ذلك العبد فباعه سيده علي هذا اي علي
ان يشتريه لنفسه عتق العبد وولاوه لسيده وان قال المامور اشتريته
ولم يزد علي قوله لنفسه فالعبد للمشتري والالف لسيده وعلي المشتري
الف مثله ثمنا للعبد اي مثل الالف ما دفع العبد اليه ان كان دراهم فدراهم
وان كان دنانير فدنانير وللقايل ان يقول قد ذكر فيما تقدم ان الوكيل بشرا
شي بعينه لا يملك شراوه لنفسه فلا يجوز ان يكون العبد للمشتري ويمكن
ان يجاب عنه بان ما توكيل العبد بشرا نفسه يكون توكيلا بقبول الاعتاق

Copyright © King Saud University

حقيقة فشرا الوكيل لنفسه يكون اثبات الجنس بتصرف اخر وان قال رجل
لعبد رجل اخر اشتري نفسك من مولاك بالف درهم فقال العبد
للمولى بعني نفسي لفلان بالف درهم ففعل وباع مولاه فهو للامر وان لم
يقل العبد لفلان بان قال بعني نفسي ولم يزد عليه شيا عتق فصل
الوكيل بالبيع والشرا لا يعقد عند ابي حنيفة مطلقا سوا كان بمثل
القيمة او بنقصان مع من ترد شهادته له الا اذا زاد على ثمن المثل في
البيع ونقص عن ثمن المثل في الشرا وهو للابوان والاجداد والجدات
وان علوا والاولاد وان سفلوا والزوجات والسيد للمملوك والمكاتب
والشريك للشريك وقالا يجوز بيعه منهم بمثل القيمة وبما يتغابن
الناس فيه الا من عبده ومكاتبه وصح بيعه في الامر بالبيع المطلق
بما قل من الثمن او كثر وبالعروض والنسية عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز
بيعه بنقصان يتغابن الناس في مثله ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير
حالة او الى اجل متعارف وهو قول الشافعي والنسية تجوز عندنا
خلافا للشافعي وتقيد شراوه اي الوكيل بالشرا المطلق فيجوز
شراوه بمثل القيمة وزيادة يتغابن الناس فيها وهو ما يدخل تحت
تقويم المقومين فلو قومه عدل بعشرة وعدل اخر بثمانية واخر
بسبعة [illegible] وقيل في العروض ده نيم وفي الحيوانات ده يازده وفي
العقار ده وازده ولو وكله ببيع عبده فباع نصفه صح عنده وعندهما
لا يصح وفي الشرا ايتوقف ما لم يشتري الباقي فاذا اشترى باقيه
لزم الموكل وارتفع التوقف ولو رد المشتري المبيع على الوكيل بالبيع
بالعيب مطلقا سوا يحدث مثله في هذه المدة او لا كالاصبع الزايدة
والسن الزايد ببينة او نكول او غير ذلك رده الوكيل على الامر وكذا
باقراره اي رده الوكيل على الامر لو اقر الوكيل ان العيب حصل
في يد الموكل ~~على الامر لو اقر~~ فيما لا يحدث مثله اي رده فيما لا يحدث
مثله في هذه المدة وانما قيد به لانه ان كان مما يحدث ورد
باقراره يلزم الوكيل دون الموكل وان باع الوكيل بالبيع ثم قال
امرتك بنقد فقال المامور اطلقت الامر ولم تقيد
~~المضارب ورب المال فقال رب المال~~ يعني لو اختلف
بشي فالقول للامر وفي المضاربة للمضارب يعني لو اختلف المضارب
ورب المال فقال رب المال امرتك بالبيع بالنقد وقال المضارب
امرتني بالبيع ولم تزد عليه فالقول للمضارب ولو امر رجلا ببيع

عبده

قوله الا من عبده ومكاتبه

فيما بين العشرة والسبعة داخل تحت تقويم المقومين واما الزايد على العشرة والناقص في البيع عن السبعة ... نصفه

نسية صح

٧٩

المدعي عليه على مال جاز ويجعل في حق المدعي عليه بدلا لدفع الخصومة
وفي حق المدعي كانه اعتقه على مال الا انه لا ولا له لانكار المدعي
عليه الا ان يقيم المدعي بينة فيقبل بينته على اثبات الولا دون
اثبات الملك وان قتل العبد الماذون رجلا عمدا لم يجز صلحه عن
نفسه مطلقا وان قتل عبد له اي عبد العبد الماذون رجلا عمدا
فصالحه عنه العبد اي صالح العبد الماذون عن عبده جاز مطلقا
سوا كان الماذون مديونا او لا ولو صالح عن المغصوب المتلف
بما زاد على قيمته او صالح عن عرض قيمته اكثر من قيمة المغصوب
المتلف صح عند ابي حنيفة وعندهما يبطل الفضل على قيمته
بما لا يتغابن الناس ويلزم رد الزيادة ولو اعتق موسر عبدا له
مشتركا بينه وبين اخر فصالحه اي المعتق الشريك على اكثر من
نصف قيمته لا يصح الصلح في حق الزيادة من نصف قيمته
وان صالحه على عرض قيمته اكثر منه جاز وانما قيد بقوله موسر
لانه اذا كان معسرا تجب سعاية النصف على العبد ومن وكل رجلا
بالصلح عنه اي عن الموكل فصالح الوكيل لم يلزم الوكيل ما صالح
عليه اي بدل الصلح ما لم يضمنه الوكيل بل يلزم الوكيل الموكل
ما صالح عليه هذا اذا كان توكيله بالصلح عن مال بمال
فهو بمنزلة البيع فيكون المطالب بالمال الوكيل دون
الموكل وان صالح رجل عنه اي رجل بلا امر من ذلك الرجل
صح ان ضمن الفضولي المال او اضاف الى ماله اي بمال نفسه
بان قال صالحتك على هذا الالف ولم يضفه الى نفسه تم الصلح
بقوله او قال صالحتك على الف وسلم الالف اليه والا اي وان لم
يضمن او لم يضفه الى ماله او لم يسلم الالف الى المدعي
توقف الصلح وفي الذخيرة انه يتوقف عند البعض وعند
البعض ينفذ على المصالح فان اجازه المدعى عليه جاز
ولزمه الالف والا اي وان لم يجز بطل الصلح باب
الصلح في الدين الصلح عما استحق اي وجب وثبت بعقد المداينة
هو البيع بالدين ثم ذكر عقد المداينة مع ان الحكم في الغصب
كذلك حملا لامر المسلم على الصلاح اخذ لبعض حقه واسقاط
للباقي لا معاوضة لان مبادلة الاكثر بالاقل لا يجوز فلو صالح
عن الف حال على نصفه او على الف موجل جاز الصلح ولو

الصلح عن دم العمد او عن نفس ما بد عليه من الدين اما اذا كان ولهم ... صح

الى هذ ... او عبدي هذا ... صالحتك على هذا صح

قوله لا معاوضة لان مبادلة الاكثر بالاقل ... وانما يعتبر اخذ بعض الحق واسقاطا للباقي اسقاط ...

صالح عن الف درهم على دينار موجلة الى شهر او صالح عن الف موجل او سود على نصف حال او بيض لا يجوز فيه لف ونشر فالاول بالاول والثاني بالثاني ومن له على اخر الف فقال الداين للمديون اد غدا نصفه على انك بري اي في الحال من الفضل ففعل بري من النصف الاخر والا اي وان لم يود اليه خمسماية في الغد لا يبرا من الفضل وعاد الالف عليه عندهما وعند ابي يوسف لا يعود ولو قال لاخر لا اقر لك بمالك حتى توخره اي مطالبته عني او تحط بعض المال ففعل صح عليه اي لزمه وليس للداين ان يطالب المديون في الحال ولا بما حطه هذا اذا قاله سرا حتى لو قال له علانية بحضور الشهود يوخذ المقر بالمال في الحال

فصل في الدين المشترك

وهو ما حصل بسبب متحد كما لو باع عبدا مشتركا صفقة واحدة او استهلكه انسان او كان الدين ميراثا بين الورثة فان كان دين بينهما ثم صالح احدهما عن نصيبه على ثوب لشريكه الاخر ان يتبع ويطالب المديون بنصفه او ياخذ نصف الثوب من شريكه الا ان يضمن ربع الدين فحينئذ لا ياخذ نصفه ولو قبض احد الشريكين نصيبه شركه الشريك الاخر فيه ورجعا بالباقي على الغريم ولو اراد احدهما ان ياخذ حصته ولا يكون لشريكه حصة فيما قبض قال في النوازل يبيع من المطلوب كفا من الزبيب بقدر حصته من الدين ويسلم الزبيب اليه ثم يبري الغريم عن حصة دينه ويطالبه بثمن الزبيب وياخذه فلا حق لشريكه في ذلك ولو اشترى بنصيبه شيا ضمنه ربع الدين وبطل صلح احد ربي السلم عن نصيبه على ما دفع اي رجلان اسلما الى رجل في طعام ثم صالح احدهما من نصيبه على راس المال لم يجز عندهما وعند ابي يوسف يجوز فالحاصل انه يتوقف هذا الصلح عندهما على اجازة صاحبه فان رد بطل اصلا ويكون الطعام المسلم فيه بينهما فان اجاز ينفذ عليهما فكانهما صالحاه فيكون نصف راس المال بينهما ونصف الطعام المسلم فيه ايضا بينهما وعنده الصلح جايز على من باشره وله نصف راس المال وشريكه ان شا شاركه فيما قبض ثم يتبعان المطلوب بنصف الطعام المسلم فيه وان شا سلم له ما قبض ويتبع المسلم اليه بنصف المسلم فيه الا اذا توى على المسلم اليه فيرجع على الشريك المصالح ثم المصالح بالخيار ان شا دفع اليه نصف ما قبض وان شا دفع اليه ربع المسلم فيه وان اخرجت الورثة احدهم عن تركة عرض او عقار بمال او عن ذهب بفضة او بالعكس صح الصلح قل المصالح عليه او كثر فلا تعتبر التساوي في القدر ويعتبر التقابض في المجلس وعن نقدين وغيرهما باحد النقدين اي باعطا احد النقدين لا اي لا يجوز مطلقا ما لم يكن المعطى اكثر من حظه منه اي من جنس المعطى ليكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه في بقية التركة ولو كان ما اعطوه اقل او متساويا للنصيبه او لا يعلم قدر نصيبه من الدراهم فسد الصلح ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة قال الحاكم انما يبطل الصلح عنه مثل نصيبه او اقل من مال الربا في حال التصادق واما في حال المناكرة فالصلح جايز وقيل انه باطل في الوجهين ولو في التركة دين على الناس فاخرجوه اي ان كان في التركة دين على الناس فاخرجوه على ان يخرج المصالح عن الدين ليكون الدين لهم بطل الصلح مطلقا في الدين والعين قيل هذا قول ابي حنيفة وعندهما يبقى العقد صحيحا فيما ورا الدين وقيل هو قول الكل وان شرطوا اي الورثة في هذه المسئلة ان يبرا الغرما منه اي من نصيب المصالح من الدين صح الصلح ولو على الميت دين محيط يستغرق جميع التركة بان لا يبقى شي بعد اداه بطل الصلح والقسمة وان لم يكن مستغرقا لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يعطوا دينه ولو فعلوا قالوا يجوز الصلح وذكر الكرخي في القسمة انها لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا

كتاب المضاربة

هي المصالحة من حيث انها تقتضي وجوه البدل من جانب واحد ثم هي مفاعلة من ضرب في الارض اذا سار فيها وفي الشرع هي شركة بمال من جانب رب المال وعمل من جانب المضارب والمراد الشركة في الربح والمضارب امين بعد القبض قبل التصرف وبالتصرف فيه وكيل وبالربح اي اذا ربح فهو شريك له في الربح وبالفساد اجير حتى استوجب اجر المثل وبالخلاف اي اذا خالف

Copyright © King Saud University

المضارب رب المال فيما فوض اليه فهو غاصب ضامن وان
اجاز بعد ذلك حتى اذا اشترى ما نهاه عنه ثم باعه وتصرف
ثم اجاز رب المال فانه لا تعمل اجازته خلافا لمالك ولو اراد رب
المال ان يجعله مضمونا على المضارب فالحيلة ان يقرض المال
من المضارب ويشهد عليه شهودا ثم ياخذ منه مضاربة بالثلث
ثم يدفع الى المستقرض ويستعين به في العمل حتى لو هلك في يده
هلك القرض عليه واذا ربح في العمل ولم يهلك فالربح بينهما
على ما شرطاه كذا في الاصل وباشتراط كل الربح له اي للمضارب
مستقرض وباشتراطه اي كل الربح لرب المال مستبضع وانما
تصح المضاربة بما تصح به الشركة من الدراهم والدنانير عندهما
وعند محمد بهما وبالفلوس النافقة ولو دفع اليه عرضا وقال
له بعه واعمل مضاربة في ثمنه فباع بدراهم او بدنانير فتصرف
صح ويكون الربح بينهما مشاعا فان شرط لاحدهما زيادة عشرة
من الربح على ما شرطا تفسد المضاربة فله اجر مثله ولكن لا يجاوز
الاجر عن القدر المشروط عند ابي يوسف وعند محمد يجاوز ويبلغ
بالغا ما بلغ ويجب الاجر في المضاربة الفاسدة وان لم يربح في
رواية الاصل وعن ابي يوسف ان لم يربح فلا اجر له وكل شرط
يوجب الجهالة في الربح يفسد اي عقد المضاربة وذلك نحو ان
يشترط رب المال على المضارب ان يسكن رب المال داره مدة
سنة او يزرع ارضه لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله واجرة الدار
فصارت حصة العمل مجهولة فلم يصح وكذلك لو ردد في الربح
ايضا يفسد عقد المضاربة والا اي وان لم يوجب الشرط جهالة
الربح لا يفسد العقد ولكن يبطل الشرط كشرط الوضيعة اي الخسران
على المضارب او عليهما ويدفع المال الى المضارب ويبيع المضارب
بنقد ونسيئة ويشتري المضارب ويوكل المضارب احدا للبيع
والشرا ويسافر المضارب بلا اذنه وعنه عن ابي حنيفة ان دفع
المال اليه في مصر وهو من اهل ذلك المصر ليس له ان يسافر به
وان دفع المال اليه في مصره له ان يسافر به الى بلده ويبضع
اي يعطي المال بضاعة للتجارة ويودع المال ولا يزوج المضارب
عبدا ولا امة وعن ابي يوسف انه يزوج الامة
ولا يضارب المضارب الا باذن رب المال او باعمل اي الا ان يقول

رب المال

رب المال برايك ولم يتعد اي لم يتجاوز المضارب عما عينه من بلد
وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرجها من تلك البلدة فان
اخرج المضارب الى غير ذلك البلد فاشترى ضمن وكان ذلك له وله
ربحه وعليه وضيعته فان لم يشتر حتى رده الى البلد الذي عينه
بري من الضمان وانما قيد بالبلد لانه لو قال له على ان تشتري
في السوق لا يصح التقييد به وله ان يعمل في غير السوق بالمصر
استحسانا ولم يتعد عما عينه من سلعة بان قال له خذ هذا
المال مضاربة على ان تشتري به الطعام ووقت بان وقت
للمضارب وقتا بعينه ومعامل لهما في الشركة اي لم يتجاوز عما
عينه من هذه الاشياء كما لا يتعدى احد الشريكين في الشركة
المقيدة بشيء فيهما والمراد بالمعامل معامل بعينه لانه
لو قال على ان تشتري من اهل الكوفة او قال على ان تعمل
في الصرف وتشتري في الصيارفة وتبيع منهم فباع في الكوفة
من رجل ليس من اهل الكوفة او من غير صيارفة جاز ولم يشتر
المضارب من يعتق بقرابة او يمين على المالك او عليه اي على
المضارب ان ظهر ربح متعلق بقوله عليه وضمن في الصورتين
ان فعل ويعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال عنده
ويعتقا عندهما فان لم يظهر ربح في المال صح ان يشتري من
يعتق عليه ~~نصيبه ويفسد~~ فان زادت قيمته بعد الشرا
حتى ظهر الربح عتق حظه منه ولم يضمن المضارب
لرب المال شيئا وسعى العبد المعتق في قيمة نصيب رب المال
معه اي مع المضارب الف اخذها مضاربة بالنصف فاشترى
امة قيمتها الف فوطئها المضارب فولدت اي فولدت الامة
ولدا تساوي الولد الفا فادعاه المضارب حال كونه موسرا
فبلغت بعد الدعوة قيمته الفا وخمسمائة سعى الولد لرب
المال في الف وربعه وهو مائتان وخمسون او اعتقه رب المال
فيكون لرب المال الخيار فان قبض رب المال الالف من الغلام
بالاستيفاء وهو راس المال ضمن المدعي اي مدعي البنوة نصف
قيمتها واعلم ان قوله موسرا ليس بقيد لازم بل ذكره لانه
لما لم يضمن في الولد مع انه موسر فلان لا يضمن ان كان معسرا
اولى والله اعلم

باب المضارب يضارب

وهو

حال دين المضارب او صحته لان المضاربة بمنزلة النكرة ،،
واعلم ان المضارب لا يملك ان يضارب الا باذن رب المال فان
ضارب المضارب بلا اذن رب المال لم يضمن بمجرد الدفع
ما لم يعمل المضارب الثاني مطلقا سوا ربح او لم يربح وهذا
عندهما وهو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وقال زفر يضمن
بمجرد الدفع عمل او لم يعمل وهو رواية عن ابي يوسف وفي
رواية عن ابي حنيفة لا يضمن بالدفع حتى لو هلك المال
قبل ظهور الربح لا يضمن كلاهما فان ربح ضمن الاول لرب المال
هذا اذا كانت المضاربة صحيحة فان كانت فاسدة لا يضمن
الاول وان عمل الثاني فان دفع الاول الى الثاني باذن رب
المال بالثلث اي دفع بشرط الثلث والحال انه قيل له اي
للمضارب الاول ما رزق الله بيننا نصفان وقد تصرف الثاني
وربح فللمالك النصف من الربح وللاول السدس وللثاني الثلث
ولو قيل له اي للمضارب الاول ما رزقك الله بيننا نصفان والمسئلة
بحالها فللثاني ثلثه والباقي بين المالك والمضارب الاول نصفان
فيكون الربح اثلاثا ولو قيل له اي للمضارب الاول ما ربحت بيننا
نصفان ودفع الاول الى الثاني بالنصف فللثاني النصف واستويا
اي المضارب الاول فيما بقي من النصف فيكون الربع لرب المال
والربع للاول ولو قيل له اي للاول ما رزق الله فلي نصفه او
قيل ما كان من فضل فبيننا نصفان ودفع المضارب الاول بالنصف
فللمالك النصف وللثاني النصف ولا شي للاول ولو شرط المضارب
الاول للثاني ثلثيه والمسئلة بحالها فلرب المال النصف وللمضارب
الثاني النصف وضمن المضارب الاول من ماله للثاني سدس الربح
وان شرط المضارب للمالك ثلثه ولعبده ثلثه اي لعبد رب
المال ثلثه على ان يعمل معه اي على ان يعمل عبد المالك
معه وشرط لنفسه مثله صح وتصرف وربح كان ثلث الربح
للمضارب وثلثان لرب المال ان لم يكن على العبد دين فان كان
على العبد دين فهو للغرما هذا اذا كان العاقد هو المولى ولو
عقد العبد الماذون عقد المضاربة مع اجنبي وشرطا العمل
على المولى لا يصح ان لم يكن عليه دين وان كان على العبد دين
صح عند ابي حنيفة وتبطل المضاربة بموت احدهما وبجنون

المالك

المالك ولحوقه اي الحكم بلحوقه بدار الحرب حال كونه مرتدا فتتوقف
باللحوق لانه قبل اللحوق تتوقف تصرف مضاربه عند ابي حنيفة
ان اسلم نفذ وان مات او قتل على الارتداد بطل وقيد بالمالك
لانه لو ارتد المضارب ولحق فالمضاربة على حالها عندهم ولو لحق
المالك مرتدا ثم عاد مسلما جاز ما فعله مضاربه من البيع
والشرا او تبقى المضاربة على ما شرطاه كذا في المبسوط وينعزل
المضارب بعزله ان علم المضارب العزل قيد به لانه لو لم يعلم
حتى اشترى وباع فتصرفه جايز وان علم المضارب بعزله والمال
عروض باعها ولا يمنعه العزل عن ذلك ثم لا يتصرف المضارب
في ثمنها ولو افترقا يعني فسخا المضاربة والحال انه في المال
ديون وربح اجبر اي الحاكم المضارب على اقتضا الديون اقتضيت
حتى اخذته منه والا اي وان لم يكن في المال ربح لا يلزمه الاقتضا
ويوكل المالك عليه اي على اقتضا الديون من الغرما والسمسار
بالكسر الدلال فارسي معرب يجبر على التقاضي اي على اخذ ثمن
المبيع وما هلك من مال المضاربة فمن الربح اي لو هلك
دون راس المال فان زاد الهالك على الربح لم يضمن المضارب
وان قسم الربح قبل استيفا راس المال وبقيت المضاربة ثم هلك
المال كله او بعضه تراد اي رب المال والمضارب الربح
ليأخذ المالك راس ماله وما فضل من راس المال فهو بينهما
وان نقص من راس المال بان كان الهالك ~~فهو بينهما~~ وان نقص من
~~راس المال فهو بينهما الهالك~~ اكثر من الربح لم يضمن المضارب
وان قسما الربح وفسخت المضاربة ثم عقداها اي رب المال
والمضارب ثانيا فهلك المال كله او بعضه في العقد الثاني لم يتراد الربح
الاول والله اعلم فصل ولا تفسد المضاربة بدفع المال
الى المالك بضاعة والربح بينهما وقال زفر تفسد المضاربة ولو دفع
المال الى رب المال مضاربة لا يصح المضاربة الثانية ولا
تفسد المضاربة الاولى عندنا ويكون الربح بينهما على ما شرطاه
وعند زفر تنفسخ المضاربة الاولى فان سافر المضارب فطعامه
وشرابه وكسوته مطلقا سوا كان له كرا او شرا وغسل ثياب لبسه
واجرة اجير يخدمه وعلف دابة يركبها والدهن في موضع يحتاج
اليه كالحجاز واجرة الحمام والحلاق في مال المضاربة مطلقا

ركوبه صح

Copyright © King Saud University

استحسانا وقال الشافعي ينفق المضارب من ماله بنفسه مطلقا
وقال مالك ان كثر المال ينفق من مال المضاربة وان قل من ماله
نفسه وان عمل المضارب في المصر او في قرية فنفقته في ماله اي مال
المضارب كالدوا وعن ابي حنيفة الدوا في مال المضاربة ولو كان
خروجه دون خروج السفر فان كان بحيث يغدوا ثم يروح فيبيت
باهله فهو بمنزلة السوقي في المصر وان كان بحيث لا يبيت باهله
فنفقته في مال المضاربة فان ربح المضارب اخذ المالك ما انفق
المضارب من راس المال وما بقي يكون بينهما على ما اشترطا فتكون
النفقة مصروفة الى الربح ولا تكون مصروفة الى راس المال
فان باع المتاع مرابحة حسب واضاف الى الثمن ما ينفق على المتاع
من الحمل ونحوه كاجرة السمسار والصابغ والقصار ولا تحسب
ما انفق على نفسه ويقول قام علي بكذا ولو كان مع المضارب الف
واشترى به متاعا ~~ويقول قام علي بكذا~~ ولو قصره او حمله بماله و
الحال انه قيل له اي للمضارب اعمل برايك فهو اي المضارب
متطوع متبرع فيما انفق ولو صبغه المضارب صبغا احمر
فهو اي المضارب شريك فيما زاد الصبغ فيه ولا يضمن
المتاع قوله فيه اي في قيمة الثوب الابيض حتى لو كانت قيمته
غير مصبوغ الفا ومصبوغ الفا ومائتين كان الالف للمضاربة ومائتا
درهم للمضارب بدل ماله وانما خص الحمرة لان السواد موجب
للنقصان وهو خلاف سائر الالوان عند ابي حنيفة واما سائر
الالوان فمثل الحمرة هكذا عزاه فخر الاسلام في الجامع الصغير
معه الف بالنصف فاشترى المضارب بها بزا البز قيل متاع البيت
وقيل ثياب الكتان والقطن وباعه بالفين واشترى المضارب
بهما عبدا ولم ينقد الثمن فضاعا اي الالفان غرما اي في يد
المضارب الفا ~~اي رب المال والمضارب غرم المضارب~~ ... ايضا
وحده وربع العبد للمضارب وباقيه على المضاربة وراس
المال الفان وخمسمائة لان رب المال دفع مرة الفا و[خمسمائة] ورابح
على الفين اي لا يبيع المضارب العبد مرابحة الا على الفين فان باع العبد باربعة الاف
صارت مع الثمن للمضارب لانه بدلها له وثلاثة ارباعه وهي ثلاثة الاف للمضاربة
يرفع راس المال وهو الفان وخمسمائة ويبقى خمسمائة بينهما على ما شرطا
وانما يشتري المضارب من المالك عبد الالف صفقة اشتراه المالك بنصفه [ربح]

قوله فان ربح الخ قال العيني
فللمالك ان ياخذ من الربح
قدر ما انفق المضارب
من راس المال حتى يتم
به راس المال فاذا استوفى
راس المال وفضل شي
اقتسماه لان راس المال
اصل والربح تبع فلا يسلم
لهما التبع حتى يسلم
لرب المال الاصل انتهى
عيني

[2] وغرم المالك الفا
ايضا وحده صح

[3] اي
ويرابح على الفين
وعشرة الفا وخمسمائة صح

اي يبيع المضارب ذلك العبد مرابحة بنصفه فيقول اشتريته
بخمسمائة معه الف بالنصف فاشترى به عبدا قيمته الفا فقتل
العبد رجلا خطا امر بالدفع او الفدا فان اختار الدفع يدفع وبينهما تبطل
المضاربة وان اختار الفدا فثلاثة ارباع الفدا على المالك وربعه
على المضارب وانفسخت المضاربة ثم العبد لهما على المضاربة
يخدم المالك ثلاثة ايام والمضارب يوما وانما قيد بقوله قيمته
الفان لانه اذا كانت قيمته الفا لا شي على المضارب معه الف
فاشترى به عبدا او هلك الثمن قبل النقد دفع المالك الى المضارب
الفا اخر حتى ينقد المضارب الثمن اي ثمن العبد ثم وثم اي
يرجع على رب المال الى ان ينقد ثمن العبد ولو عشر مرات
وراس المال جميع ما دفع المالك اليه معه الفان فقال المضارب
دفعت الي الفا وربحت الفا وقال المالك دفعت الي
الفين فالقول للمضارب وكان ابو حنيفة يقول اولا القول
لرب المال وهو قول زفر ثم رجع وقال القول للمضارب وهو قولهما
وان اختلف رب المال والمضارب في راس المال والربح فقال
رب المال راس المال الفان وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب
راس المال الف وشرطت لي النصف فكما مر الاختلاف والقول
لرب المال فيما شرطه من الربح وايهما اقام البينة على ما
ادعى من الفضل قبلت بينته ولو ادعى المضارب العموم في كل
صنف وادعى رب المال خصوصا او ادعى رب المال المضاربة
في نوع وقال المضارب ما سميت لي تجارة بعينها فالقول
للمضارب وقال زفر القول لرب المال معه الف فقال
المضارب هو مضاربة بالنصف او قرض والحال انه اي
المضارب قد ربح الفا وقال المالك هو بضاعة او وديعة
فالقول للمالك والبينة بينة المضارب فان قلت ما الفرق
بين هذا وبين ما اذا انعكس صورة المسئلة بان ادعى رب المال
القرض و[المضارب] المضاربة فالبينة هناك بينة رب المال والقول
للمضارب قلت وجه الفرق انعكاس العلة لانهما قد اتفقا
على ان الاخذ كان باذن المالك ورب المال يدعي ضمانا وهو
ينكر كذا في الايضاح والله اعلم

كتاب الوديعة

الوديعة هي امانة تركت للحفظ والمضاربة للاسترباح اجرها

ناصح تسمى

[2] فالقول للمضارب
في قدر راس المال
كما صح مع

والمضارب ... صح
[4]

مما لزم الكثير وجودا
من الوديعة فلهذا صح

عنها ثم الوديعة في اللغة تسليط الغير على الحفظ اي شي كان مالا كان
او غيره يقال اودعت زيدا مالا واستودعته اياه اذا دفعته اليه
للحفظ فانا مودع ومستودع بالكسر فيهما وزيد مودع ومستودع
بالفتح فيهما والمال مودع ووديعة وركنها الايجاب والقبول
وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد ليتمكن من حفظه حتى
لو اودعه العبد الابق والمال الساقط في البحر لا يصح وكون
المودع مكلفا شرط لوجوب الحفظ عليه وحكمها وجوب الحفظ
وصيرورة المال امانة عنده وفي الشرع الايداع تسليط الغير
على حفظ ماله والوديعة ما تترك عند الامين وهي امانة
الا ان الفرق بينهما ان الوديعة خاصة والامانة عامة فلا يضمن
المودع بالهلاك مطلقا وقال مالك ان سرقت الوديعة من عند
المودع ولم يسرق معها مال اخر للمودع يضمن وللمودع ان
يحفظها بنفسه وعياله من زوجته وولده ووالديه او اجيره
فالعبرة في هذا الباب للمساكنة لا للنفقة حتى لو اودعت
ودفعتها الى زوجها لا يضمن وان لم يكن الزوج في نفقتها والابن
الكبير اذا كان يسكن مع المودع ولم يكن في نفقته فخرج وترك
المنزل لا يضمن الوديعة والتلميذ الخاص الذي استاجره
مشاهرة او مسانهة دون المياومة فهو ممن في عياله اما
الاجير لعمل من الاعمال فكسائر الاجانب تضمن الوديعة
بالدفع اليه فان حفظها بغيرهم او اودعها عند غيرهم ضمن
الا ان يخاف الحرق او الغرق فسلمها الى جاره او فلك اخر لا يضمن
اي الا ان يقع في داره حريق غالب فيخاف على الوديعة فسلمها
الى جاره او يكون في فلك فخاف الغرق فالقاها الى سفينة اخرى
فح لا يضمن مطلقا هذا اذا احاط الحريق بمنزل المودع وان لم
يحط بمنزله المودع يضمن ولا يصدق على العذر حتى يقيم البينة
وذكر شمس الائمة الحلواني لو دفعها الى جاره مع امكان الدفع
الى بعض من في عياله يضمن والا فلا الغرق بفتحتين مصدر
غرق في الما من باب لبس فهو غريق والحرق بفتحتين اسم من النار
وبالتحريك من القصار كذا في المغرب فان اودع ثم طلبها ربها
فحبسها المودع حال كونه قادرا على تسليمها او خلطها المو دع
بماله حتى لا تتميز بان خلطها بجنسها كاللبن باللبن والحنطة

بالحنطة..

يعني الاجير مسانهة او مشاهرة قوله او اجيره الخ
كما في البرهان وقيده الزيلعي بالاجير
مشاهرة بان تكون نفقته عليه انتهى
وقول يتامل فيه ما قدمه
الزيلعي من ان المعتبر فيه اعني المساكنة
لا النفقة انتهى وعن محمد رحمه الله
ان المودع اذا دفع دفع الوديعة
الى وكيله وليس في عياله او الى
امين من امنائه ممن يثق به
في ماله وليس في عياله لا يضمن
ذكره في النهاية ثم قال وعليه
الفتوى وعزاه الى التمرتاشي
وهو ان الحلواني ثم قال وعن
هذا لم تشترط في التحفة في حفظ
الوديعة بالعيال
ثم قال ويلزم المودع حفظه
اذا قبل الوديعة على الوجه الذي
يحفظ ماله وذكر فيه اشاحة
ذكر ان له ان يحفظ بشريك العنان
والمفاوضة وعبده الماذون له
في يده ماله ثم قال وبهذا ايضا
ان العيال ليس بشرط في حفظ
الوديعة انتهى من الكاشية هـ

الابن صح

بالحنطة ضمنها في المسئلتين وانما قيد بقوله قادرا لانه في الاول
لو كانت بعيدا من المودع لا يقدر على دفعها لضيق الوقت او غيره
فلا يضمن ويكون القول قوله كذا في الخانية واعلم ان الخلط على
اربعة اوجه خلط بطريق المجاورة مع تيسر التمييز كخلط الدراهم
البيض بالسود والدراهم بالدنانير والجوز باللوز وانه لا يقطع
حق المالك بالاجماع وخلط بطريق المجاورة مع تعسير التمييز
كخلط الحنطة بالشعير وذلك يقطع حق المالك ويوجب الضمان
وقيل لا ينقطع حق المالك عن المخلوط بالاجماع هنا ويكون
له الخيار وقيل القياس ان يكون المخلوط ملكا للخالط عند ابي حنيفة
وفي الاستحسان لا يصير وخلط الجنس بخلافه ممازجة كخلط الخل
وهو دهن السمسم او الخل بالزيت بالشيرج وكل مائع بغير جنسه
وانه يوجب انقطاع حق المالك الى الضمان وخلط الجنس بالجنس
ممازجة او مجاورة كخلط دهن اللوز ودهن الجوز بدهن الجوز
واللوز واللبن باللبن او الحنطة بالحنطة او الشعير بالشعير او الدراهم
البيض بالدراهم البيض او السود بالسود فعند ابي حنيفة هو
استهلاك مطلق لا سبيل لصاحبه الا تضمين المودع مثله او قيمته
وصار المخلوط ملكا للخالط وعندهما لا ينقطع حق المالك عن
المخلوط بل له الخيار ان شا ضمن الخالط مثله وان شا شاركه في المخلوط
بقدر دراهمه وان اختلط الوديعة بماله بلا فعله كما اذا انشق
الكيس في صندوق فاختلطت بدراهمه اشتركا اي المودع والمودع
في المخلوط حتى لو هلك بعضها هلك من مالهما ويقسم الباقي
بينهما على قدر ما لكل واحد منهما ولو انفق المودع بعضها
فرد المودع مثله اي مثل ما انفق فخلطه بالباقي من الوديعة ضمن
الكل وان تعدى المودع فيها بان كانت الوديعة دابة فركبها
او ثوبا فلبسه او عبدا فاستخدمه او اودعها غيره ثم زال
التعدي وردها الى يده على ما كان زال الضمان الواجب بالتعدي
وقال الشافعي لا يبرأ من الضمان بخلاف المستعير والمستاجر
يعني اذا تعدى في المستعار والمستاجر بان استعار ثوبا
ليلبسه يوما فلبسه يومين ونزعه للتسليم او استاجر دابة ليركبها
اياما معدودة او ليحمل عليها امنا معلومة فركبها او حملها
اكثر منها ثم ردها فهلكت لم يبرأ من الضمان خلافا لزفر فيهما

Copyright © King Saud University

وبخلاف اقراره بعد جحوده اي يضمن المودع باقراره بالوديعة
بعد ما جحدها ولو جحدها عند غير صاحبها بان قال اجنبي
للمودع اعندك وديعة لفلان فقال لا لا يضمن وعند زفر يضمن
وله ان يسافر بها مطلقا سوا كان له حمل ومونة ام لا عند عدم
الخوف والنهي وان نهي عن السفر بها وسافر ضمن بالاتفاق
وقيد بقوله عند عدم الخوف لانه لو كان الطريق مخوفا وله بد
من السفر ضمن بالاتفاق هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
ليس له السفر اذا كان له حمل ومؤنة وقال الشافعي ليس له ذلك
في الوجهين واعلم ان اطلاق قوله ان يسافر يدل على انه لا فرق
بين السفر الطويل والقصير وذكر في الجامع الصغير الخاني
والذخيرة قال ابو حنيفة له ان يسافر مطلقا وقال محمد لا يسافر بها
مطلقا وقال ابو يوسف له ان يسافر بها سفرا قصيرا لا سفرا
طويلا وهذا الخلاف فيما اذا امكنه الحفظ في المصر بان كان بعض
عياله ثمة ولم يحتج الى نقلهم اما اذا لم يمكنه بان لم يكن بعض
عياله ثمة ولم يحتج الى نقلهم اما اذا لم يمكنه بان لم يكن بعض
عليه ثمة او كان ولكن احتاج الى نقلهم لا يضمن بالاجماع ولو اودعا
شيا اي وديعة عند رجل فحضر احدهما وطلب نصيبه لم يدفع
المودع الى احدهما حظه حتى يحضر الاخر عند ابي حنيفة
ولو فعل ضمن نصفه وعندهما يدفع اليه نصيبه ولا يضمن
والخلاف في المكيل والموزون وفي الذخيرة ذكر الخلاف في الثياب
والدواب ايضا كذا في الكافي والصحيح ان الاختلاف فيما هو من ذوات
الامثال كالمكيلات والموزونات وفيما عداها من الثياب
والدواب والعبيد فليس للحاضر ان ياخذ نصيبه بالاجماع ولو اودع
رجل عند رجلين شيا مما يقسم كالمكيلات والموزونات والثياب
وكذا ما لا يتعيب بالتقسيم اقتسماه وحفظ كل واحد منهما
نصفه ولو دفع احدهما كله اي كل ما في يده الى الاخر فضاع عنده
ضمن الدافع به لا القابض عند ابي حنيفة وقالا لا يضمنان
بخلاف ما لا يقسم اي اذا كانت الوديعة مما لا يقسم كالعبد
والثوب الواحد وكل ما يتعيب بالتقسيم جاز ان يحفظ باذن
الاخر فلو دفع الى الاخر ثم ضاع لا يضمن ولو قال المودع له لا تدفع
الوديعة الى عيالك او قال احفظها في هذا البيت فدفعها

الى

اي كراي في قريته وحمل اي ثقل ومؤنة

اليه ما لا بد له منه او حفظها في بيت اخر من الدار التي كلا البيتين
في تلك الدار لم يضمن الدافع وان كان له منه اي من المودع بد
او حفظها في دار اخرى ضمن ومودع الغاصب ضامن حتى
لو غصب شيا فاودعه عند رجل فهلك عنده ضمن والمالك مخير
ان شا ضمن الغاصب وان شا ضمن المودع لذا ذكره ابو
اليسر وان لم يعلم ان المودع غاصب يرجع عليه وان علم
لا يرجع عليه وكذا اشار اليه السرخسي لا مودع المودع اي
لا يضمن مودع المودع بان اودع عند رجل وديعة فاودعها
المودع رجلا اخر من غير عياله فهلكت ضمن الاول دون
الثاني عند ابي حنيفة وعندهما له ان يضمن ايهما شا فان ضمن
الاول لم يرجع الثاني على الاول معه الف ادعى رجلان كل اي
كل واحد منهما انه له اودعه اياه فانكر وليس لهما بينة
ثم عرض اليمين عليه فنكل عنهما فهما فالالف الموجود لهما وعليه
الف اي على المدعى عليه اخر بينهما قيد بقوله فنكل لهما لانه
ان حلف لهما فلا شي لهما وان حلف للاول ونكل للثاني فالالف
له وان نكل للاول وحلف للثاني فالالف للاول ولا شي للثاني
وينبغي للقاضي ان لا يقضي بالنكول للاول حتى يحلف للثاني
فلو قضى القاضي للاول حين نكل مع انه ليس له ذلك لا ينفذ
قضاوه حتى لو حلف للثاني بعده فنكل يكون الالف بينهما ويغرم
الالف الاخر بينهما والله اعلم

كتاب العارية

المناسبة بين الكتابين ظاهرة لان الاول امانة تركت للحفظ والانتفاع
والعارية بتشديد الياء منسوبة الى العار اسم من الاعارة كالغارة اسم
من الاغارة واخذها من العار بمعنى العيب والعري خطا يقال
استعرته منه الشي فاعارنيه واستعرته اياه على حذف المضاف الجار
كذا في المغرب وفي المبسوط هي مشتقة من التعاور وهو التناوب
فكانه يجعل للغير نوبة في الانتفاع بملكه على ان يعود النوبة
اليه بالاسترداد متى شا هي تمليك المنفعة بلا عوض قيد الاول
احتراز عن الهبة لانها تمليك العين والثاني احتراز عن الاجارة
لانها تمليك المنفعة بعوض وقال الشافعي والكرخي اباحة
المنافع لا تمليك المنافع وثمرة الخلاف تظهر في اعارة المستعير
فعندهما لا يعير وعندنا يعير لانه تمليك وتصح الاعارة

والثاني امانة دفع للحفظ والانتفاع

Copyright © King Saud University

باعرتك واطعمتك ارضي اي جعلتك طاعما لها ومنحتك اي اعطيتك ثوبي هذا او جاريتي ولم يرد به الهبة هذه وحملتك علي هذه اذا اراد بها العارية ولم يرد به الهبة واخدمتك عبدي وداري لك سكنى وداري لك عمري سكنى العمرى اسم من الاعمار معناه جعلت سكناها لك مدة عمرك فعمري مفعول مطلق لفعل محذوف في تقديره اعمرتها لك عمري وسكنى تمييز ويرجع المعير متى شاء والعارية امانة حتى لو هلكت بلا تعد لم يضمن مطلقا سواء هلكت من استعماله المعتاد او لا وقال الشافعي ان هلكت من استعماله المعتاد لم يضمن وان تعدى ضمن بالاجماع نحو ان يحمل عليها ما يعلم ان مثلها لا يحمله ولا تؤجر العارية ولا ترهن كالوديعة اي كما ان الوديعة لا تؤجر ولا ترهن فان آجر المستعير فعطب اي هلكت ضمن المستعير حين سلمه الي المستاجر وان ضمن المستعير لا يرجع المستاجر وان ضمن المستاجر يرجع علي الموجر اذا لم يعلم انه كان عارية في يده وان علم لم يرجع ويعير ما لا يختلف بالمستعمل كالحمل والاستخدام والزراعة والسكنى فان قيدها المعير بوقت كيوم وشهر او بمنفعة كما اذا قال اركب هذه الدابة او قيد بهما لا يتجاوز عما سماه وان اطلق في الاعارة له ان ينتفع في اي نوع في اي وقت شاء عارية الثمنين اي الدراهم والدنانير والمكيل كالحنطة والشعير والموزون كالذهب والفضة والعسل والمعدود كالجوز قرض قالوا هذا اذا اطلق العارية اما اذا عين الجهة بان استعار كصيرفي دراهم او دنانير ليزين بها دكانه او لعيار بها ميزانه فانه لا يكون قرضا وان اعار ارضا للبناء والغرس صح الاعارة وله ان يرجع ويكلف المعير بقلعهما ولا يضمن المعير ما نقص من البناء والغرس بسبب القلع ان لم يوقت وان وقت المعير ورجع قبله يضمن ما نقص منهما بالقلع وذكر الحاكم الشهيد انه يضمن رب الارض للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له الا ان يشاء المعير ان يرفعهما ولم يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك وهذا اذا لم يكن القلع مضرا بالارض فان كان مضرا بها فالخيار لرب الارض وان اعارها اي الارض المستعير ليزرعها

لاتوخذ

لا تؤخذ منه حتى يحصد الزرع وقت او لا يوقت استحسانا حصد الزرع احتيه من باب ضرب وطلب كذا في المغرب ومونة الرد علي المستعير ومونة رد الوديعة علي المودع بكسر الدال ومونة رد المغصوب علي الغاصب ومونة المرهون علي المرتهن وان استعار دابة ثم رد المستعير الدابة الي اصطبل مالكها ولم يسلمها اليه او استعار العبد ثم رده الي دار مالكه بريء من الضمان استحسانا والقياس ان يضمن بخلاف الغصب والوديعة حتى لو رد المغصوب والوديعة الي دار المالك ولم يسلم اليه فضاعا ضمن صار ضامنا وان رد المستعير الدابة مع عبده او اجيره مشاهرة او مسانهة لا مياومة او ردها مع عبد رب الدابة او اجيره مشاهرة او مسانهة بريء المستعير في الصورتين والمسئلة الثانية مطلقة اي سواء كان عبدا يقوم علي الدواب او غيره قيل هذا في العبد الذي يقوم علي الدواب والاول هو الصحيح بخلاف الاجنبي اي ان ردها مع اجنبي فهلكت ضمن دلت المسئلة علي ان المستعير لا يملك الايداع من اجنبي وقال مشايخ العراق انه يملك الايداع وعليه الفتوى واولوا هذه المسئلة فيما اذا كانت العارية موقتة وقد انقضت العارية بانقضاء مدتها فح يصير المستعير مودعا والمودع لا يملك الايداع بالاتفاق ومن استعار ارضا بيضا ليزرعها واراد كتابة الصك يكتب المعار انك اطعمتني ارضك عند ابي حنيفة وعندهما يكتب انك اعرتني وانما قال ارضك اشارة الي انه في اعارة الارض يكتب انك اطعمتني وفي غيرها يكتب انك اعرتني اجماعا والله اعلم

كتاب الهبة

المناسبة بين الكتابين من حيث ان كلا منهما تمليك بغير عوض ثم هي في اللغة ايصال النفع الي الغير مالا كان او غير مال وفي الشرع هي تمليك العين بلا عوض قوله تمليك العين احتراز عن الاجارة وبلا عوض احتراز عن تمليك بعوض وهي في المعنى بيع وتصح الهبة بايجاب من الواهب كوهبت ونحلت اي اعطيت واطعمتك هذا الطعام وجعلته لك عمري واعمرتك هذا الشيء وتصح بقوله حملتك علي هذه الدابة حال كونه ناويا به الهبة مطلقا سواء قاله السلطان او غيره قيد به لانه لو قال حملتك علي هذه الدابة ولم ينو به الهبة تكون عارية وقيل هو من السلطان هبة مطلقا وبقوله كسوتك هذا الثوب وبقوله داري لك هبة اي من جهة

الهبة تسكنها فقوله تسكنها لا مدخل له في الهبة حتى لو لم يقل
تسكنها تكون هبة ايضا لا بقوله داري لك هبة سكنى او
داري لك سكنى هبة وقبوله اي تصح بايجاب
وقبول من جانب الموهوب له وقبض منه في المجلس بلا اذنه
وبعده به اي تصح الهبة ان قبض بلا اذن اذا كان في المجلس
استحسانا وان قبض بعده اي بعد الافتراق لا يصح الا باذنه
وقال مالك يثبت الملك فيه قبل القبض ثم تصح بايجاب
وقبول ويثبت الملك فيه قبل القبض ثم تصح بايجاب
وقبول ويثبت الملك في شي محوز مقسوم وفي شي مشاع
لا يقسم لا فيما يقسم وقال الشافعي تصح ونعني بالمحوز
ان يكون مفرغا عن املاك الواهب وحقوقه وبما لا يقسم
اي لا يحتمل القسمة اي لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا
كعبد واحد ودابة واحدة او لا يبقى منتفعا به بعد القسمة
من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبير الصغير والحمام
الصغير والثوب الصغير ونعني بالمقسوم ان يكون منتفعا
به في الحالين قبل القسمة وبعدها فان وهب شقصا
مشاعا فسدت الهبة وان قسمه وسلمه الى الموهوب له
صح وان وهب دقيقا في بر لا تصح وان طحن وسلم اليه وكذا الدهن
في السمسم واللبن في الضرع لان الموهوب معدوم وملك
الموهوب بلا قبض جديد لو كان الموهوب في يد الموهوب له
وهبة الاب لطفله تتم بالعقد اي بقوله وهبت
هذا الشي لابني فلان ولا فرق بين ان يكون هذا الشي في يده
بيده او يد مودعه وانما قيد بقوله لطفله لانه لو كان وهب
شيا لابنه الكبير يشترط قبضه وان كان في عياله ولا يكتفي بقبض
ابيه عندنا وكذا اذا وهبت للطفل امه شيا وهو في عيالها وابوه
ميت ولا وصي له جازت الهبة وان وهب له اجنبي تتم
بقبض وليه وهو الاب والجد اب الاب عند عدم الاب او وصيهما
وبقبض امه واجنبي لو كان الطفل في حجرهما قيد به لانه لو لم يكن
في حجرهما لا يتم بقبضهما بخلاف الولي حيث لا يشترط كونه في حجره
وبقبضه ان عقل ولو وهب اثنان دارا مشتركا بينهما
لواحد صح لا عكسه اي لا يصح لو وهب دارا من اثنين عند ابي

واجمع ويجوز قبضها زوج الصغيرة
ما وجد بها بعد الزفاف صح

حنيفة

عن الدراهم صح

حنيفة وعندهما يصح وصح تصدق عشرة وهبتها لفقيرين
لا لغنيين اي لا يصح هبتها وصدقتها لغنيين وقال ابو يوسف
ومحمد يجوز لهما وانما خص العشرة بالذكر اتباعا لمحمد فانه ذكر
وضع المسئلة في الجامع الصغير هكذا

باب الرجوع في الهبة

اذا وهب هبة لاجنبي صح الرجوع فيها اي في الهبة
اما بالقضا او بالرضا والمراد بالاجنبي هنا من ليس بذي رحم
محرم ولا زوج وقال الشافعي لا رجوع فيها ومنع الرجوع في الهبة
سبعة اشيا جمعها المصنف في حروف دمع خزقه فالدال الزيادة
المتصلة كالغرس والبنا والسمن بالكسر وغيرهما مما يوجب
زيادة في قيمة الموهوب اما اذا لم يزد لكنه مالية كما اذا بنى
دكانا صغيرا او غرس غرسا لا يعبا به فلا يسقط حق الرجوع وكذا
اذا زاد زيادة توجب نقصانا كالسمن لان نقصه فانها ليست
بزيادة حقيقة بل هي نقصان معنى فلا يمنع الرجوع ولو كانت
الزيادة منفصلة بان كانت الهبة امة فولدت عند الموهوب له من
زوج او نحو فللواهب ان يرجع فيها دون الولد وان كانت
الزيادة من سعر فله ان يرجع ولو اذا وهب عبدا فتعلم القران
او الحرفة لا يرجع عند ابي يوسف وعند محمد يرجع ولو ادعى
الموهوب له انه سمن عنده وكذبه الواهب فالقول للواهب عندنا
وعند زفر القول للموهوب له والميم موت احد المتعاقدين فاذا
مات الموهوب له او الواهب فليس لورثته والعين العوض بان قال الموهوب
له للواهب خذه عوض هبتك او بمقابلتها او بدلها
فقبضه الواهب سقط الرجوع ولو وهب للواهب شيا ولم
يقل هذا عوض عن هبتك او ما شاكله فلكل واحد منهما
ان يرجع اما اذا كانت الهبة الف درهم او دارا والعوض درهم
من تلك الدراهم او بيت من تلك الدار لا يكون ذلك عوضا وللواهب
ان يرجع في الباقي وصح من اجنبي اي ان عوضه اجنبي عن الموهوب
له متبرعا فقبض الواهب العوض بطل حق الرجوع ثم المتبرع
لا يرجع على الموهوب له بما عوضه وان امره ما لم يضمن له
الموهوب له صريحا وان استحق نصف الهبة رجع الموهوب
له على الواهب بنصف العوض وبعكسه
اي ان استحق نصف العوض لا يرجع الواهب في الهبة بشي حتى

Copyright © King Saud University

له ان صح   نصفها صح

يرد الواهب ما بقي من العوض فيرجع فيها وقال زفر اذا استحق نصف العوض يرجع في كل الهبة وان كان لا يقبل القسمة فلو عوض النصف رجع الواهب بما لم يعوض الموهوب له والخارج الهبة عن ملك الموهوب له بان باع الهبة او وهب لاخر وبيع نصفها يرجع في النصف اي ان وهب دارا وبيعنا ثم باع نصفها فللواهب ان يرجع في النصف والزاي الزوجية الراء حقها ان تكتب بالكاف للفرق بينها وبين الراء المهملة والعبرة لوقت الهبة لا لوقت الرجوع فلو وهب رجل لاجنبية ثم نكحها رجع وبالعكس لا اي لو وهب لزوجته ثم ابانها لا يرجع والقاف القرابة بالرحم المحرمية ~~بالمصاهرة ولو احدهما مسلما والاخر ذميا~~ كما في الظهيرية القرابة المحرمية بالرحم لا بالمصاهرة فلو وهب لذي رحم محرم لا يرجع فيها محترز به لانه لو وهب لذي رحم غير محرم كابن العم له الرجوع فيها فلو وهب لمن اخيه او لاخيه النبي يرجع عنده وقال ابو يوسف ومحمد لا يرجع في الاول والهاء الهلاك اي هلاك الموهوب فلو ادعاه اي ادعى الموهوب له هلاك الهبة عند الرجوع صدق بلا حلف وانما يصح الرجوع بتراضيهما او بحكم الحاكم بالرجوع فلو كانت الهبة عبدا فباعه الموهوب له او اعتقه قبل ان يقضي به القاضي للواهب ينفذ ما صنع الموهوب له ولو منعه بعد الرجوع قبل القضا فهلك لم يضمنها وكذا اذا هلك في يده قبل القضا الا ان يمنعه بعده القضا فهلك لم يضمن وكذا اذا هلك في يده بعد القضا الا ان لم يضمن ان منعه بعد القضا وقد طلب منه الواهب فاذا رجع بالقضا او الرضا يكون فسخا من الاصل فيعود الملك ~~فيعود الملك~~ القديم حتى لا يشترط قبض الواهب فان تلفت العين الموهوبة واستحقها مستحق وضمن المستحق الموهوب له لم يرجع على الواهب بما ضمن والهبة بشرط العوض بان يهب عبده لرجل على ان يهب الموهوب له عبده هبة ابتدا فيشترط قبض ~~العوضين~~ التقابض في العوضين في المجلس او بعده باذنهما ~~—~~ ~~انتها~~ بان وهب شقصا مشاعا بشرط العوض لا يجوز بيع انتهاء حتى لو تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع فيرد بالعيب وخيار الرؤية وتوخذ بالشفعة لو كان عقارا وقال

الاان

الموهوب له صح

كعدم بيع شي اي اذا لم يبع شيئا منها اي لم يبع شيئا منها في نصفها اذ رجع صح

منه صح

ونبطل بالشيوع صح

٤١٠

الشافعي

هذا الذي ذكره صح

وقال الشافعي وزفر ينعقد بيعا ابتدا وانتهاء حتى يثبت الملك بمجرد العقد ولا يبطل بالشيوع وذكر الامام المحبوبي في الجامع الصغير ~~—~~ اذا ذكره بكلمة على اما اذا ذكره بالباء بان قال وهبت ~~—~~ لك العبد بثوبك هذا او بالف درهم فهو بيع ابتدا وانتهاء الى النهاية والله اعلم فصل في الاستثنا والتعليق وغيرهما ومن وهب امة الا حملها او على شرط ان يعتقها او يستولدها او وهب دارا على شرط ان يرد عليه شيئا منها ~~بعوضه على شرط~~ صحت الهبة في الصور كلها وبطل الاستثنا في الاولى وبطل الشرط في ساير الصور ومن قال لمديونه اذا جاء غد فهو لك او انت بري منه او ان اديت الى نصفه فلك نصفه او انت بري من النصف الباقي فهو اي كل واحد من هذه الاقاويل باطل وصح العمرى تمليكا بلفظ المفعول حال حياته ولورثته بعده وهي اي العمرى ان يجعل المعمر داره له اي للمعمر عمره اي مدة عمره فاذا مات المعمر يرد عليه لا الرقبى اي ان مت قبلك فهي لك اي لا يصح عندهما خلافا لابي يوسف فانها عنده كالعمرى والصدقة كالهبة فلا تصح الصدقة الا بالقبض من المتصدق عليه في المجلس او بعده باذنه وعن ابراهيم النخعي والقاضي شريح فيه روايتان في رواية يجوز بدون القبض وفي رواية لا يجوز بدون القبض ويشترط القبض ولا تصح الصدقة في مشاع يحتمل القسمة هذا التقسيم على رواية الاصل مطلقا وعلى رواية الجامع الصغير مقيد بالغني وانما قيد بالقسمة لان الصدقة تصح في مشاع لا يحتمل القسمة كالهبة ولا رجوع فيها اي في الصدقة كتاب الاجارة تناسب الكتابين من حيث ان كل واحد منهما يكون فيه تمليك بعوض لكن الاجارة تمليك المنفعة بعوض هي بيع منفعة معلومة باجرة معلومة ما صح ان يكون ثمنا في البيع صح ان يكون اجرة في الاجارة كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون وهذا لا ينعكس فان الثياب والاواني والدواب والعبيد والاما وغيرها من الاعيان لا تصلح ثمنا وتصلح اجرة والمنفعة تعلم ببيان المدة اي مدة الاستيجار كالسكنى والزراعة فتصح على مدة معلومة اي مدة كانت وان لم تزد المدة في اجارة

بالموقوف ~~—~~

منك هذا صح

يردها عليه الموهوب له عليه بعد حين او على شرط ان صح

الموهوب له عليه شيئا منها او يعوضه شيئا منها اي يعوض عن الدار الموهوبة عوضا عن كل الدار صح

للمعمر صح

قال في شرح المجمع وهي هبة شي مدة عمر الموهوب له او الواهب بشرط ان يعود اليه او الى ورثته اذا مات الموهوب له هو انتهى فقول المصنف مدة عمره يصح ان يرجع ضميره الى الواهب ايضا انتهى شرنبلالية

واختلف في انعقادها بلفظ البيع وكلام شرح مواهب الرحمن افول جزم في البرهان الا انعقاد فقال لا تنعقد ببعت منفعتها لا تنعقد ببعت منفعتها يعني لان بيع المعدوم باطل فلا يصح تمليكا بلفظ البيع والشرا انتهى وفي الخانية رجل قال لغيره بعت منك منفعة هذه الدار شهرا بكذا لا يجوز كما لا يجوز بيع خدمة العبد شهر انتهى شرنبلالية

الاوقاف على ثلاث سنين في الصحيح وعند الشافعي في قول لا تصح
اكثر من سنة واحدة وفي قول يجوز الى ثلثين سنة وفي قول يجوز الدار
~~ابدا لو وقتا لا يعيش اليه احدهما غالبا قيل لا تصح وقيل~~
تصح وفي الوقف لو اجر اكثر من ثلاث سنين لا يصح عند مشايخ
بلخ وغيرهم وقال بعضهم يرفع الامر الى الحاكم حتى يبطله
والحيلة في جواز الاكثر ان يرفع الى الحاكم حتى يجوزه وقيل
ان يعقد عقودا متفرقة كذا في الذخيرة او بالتسمية
اي المنفعة تارة تعلم بالتسمية اي بتسمية العمل الذي يصرف
اليه المنفعة وذا بيان محله كالاستيجار على صبغ ثوب
او خياطته وهذا يشير الى انه لا يشترط بيان قدر الصبغ وقد
نص عليه في كتاب الاستصناع وذكر في بعض الكتب انه يشترط
حتى لو لم يبين قدر الصبغ لا يجوز او بالاشارة كالاستيجار
على نقل هذا الطعام الى موضع كذا والاجرة لا تملك بالعقد
ولا يجب تسليمها عندنا عينا كان او دينا بل تملك الاجرة بالتعجيل
من طرف المستاجر من غير شرط او بشرطه اي بشرط التعجيل
او بالاستيفاء اي استيفاء المعقود عليه او بالتمكن منه
اي من المعقود عليه بان قبض الدار فعليه الاجرة وان لم يسكنها
وكذا اذا استاجر دابة ليركبها الى مكة فذهب بها الى مكة ولم يركبها
يجب الاجرة وقال الشافعي تملك بنفس العقد ويجب
تسليمها عند تسليم الدار الى المستاجر فان غصب الموجر منه
اي من المستاجر سقط الاجر وهل تنفسخ ذكر الفضلي والقاضي
فخر الدين في الفتوى انه لا ينقض الاجارة ولكن تسقط الاجرة
ما دامت في يد الغاصب وذكر في الهداية ان العقد ينفسخ
وان وجد الغصب في بعض المدة تسقط بقدره ومن استاجر
دارا او ارضا مدة معلومة فيكون لرب الارض والدار طلب
الاجر لكل يوم ومن استاجر بعيرا فيكون للجمال ان يطالبه
لكل مرحلة ان لم يبين وقت الاستحقاق فان بين بان قال
بشرط ان نعطي الاجر بعد شهرين يطالب به بعدهما وللقصار
والخياط ان يطالبه بعد الفراغ من العمل وللخباز بعد اخراج
الخبز من التنور فان اخرجه من التنور فاحترق من غير
فعل له اي للخباز الاجر ولا ضمان على الخباز بالهلاك

عندالهلـ

عند الهلاك وذكر القدوري في شرحه ان على قولهما يجب
الضمان اما لو احترق او سقط من يده قبل الاخراج
فلا اجر له وللطباخ بعد الغرف اي من استاجر طباخا ليطبخ
قدرا له طعام الوليمة فالغرف عليه اي اخراج المرقة
من القدر الى القصاع وان استاجره ليطبخ قدرة
خاصة فليس الغرف عليه وللبان بعد الاقامة اي له
من استاجر لبانا ليضرب له لبنا في ملكه فللبان يستحق
الاجر اذا اقامه عند ابي حنيفة وعندهما لا يستحق
حتى يشرجه وهذا اذا ضرب اللبن في ملك المستاجر
وان ضرب في ملك نفسه فلا يجب الاجر عنده الا
بالعد عليه بعد الاقامة وعندهما بالعد عليه بعد
التشريج كذا في نظم الزندويستي ومن لعمله اثر قائم
في العين كالصباغ والقصار الصانع فللاجير عندنا خلافا
لزفر وذكر في الذخيرة ان القصار اذا قصر بالنشا
او ببياض البيض له حق الحبس وان بيض الثوب
فغسله حق الحبس في الاصح فان حبس الصانع العين
فضاع العين فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وعندهما
يضمن ولصاحبه الخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول
ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمته معمولا وله الاجر
ومن لا اثر لعمله كالحمال والملاح لا يحبس للاجر
ولا يستعمل الاجير غيره ان شرط عمله بنفسه اي
ان قال استاجرتك لتخيط بنفسك او بيدك فليس
له ان يستعمل غيره وان اطلق له ان يستاجر غيره
~~بان قال استاجرتك لتخيط بنفسك او بيدك فليس~~
~~له ان يستعمل غيره وان اطلق له ان يستاجر غيره بان~~
~~قال استاجرتك لتخيط~~ هذا الثوب بدرهم فهو
من قبيل اطلاق العمل عرفا وان كان المذكور خياطته
لفظا فله ان يستاجر من يعمله وان استاجره ليجيء
بعياله فمات بعضهم اي ان استاجر رجلا ليذهب الى البصرة
فيجيء ببعضهم فذهب فوجد بعضهم قد مات فجاء بمن بقي فله الاجر
بحسابه مطلقا هذا ظاهر الرواية قال الفقيه

Copyright © King Saud University

قاله العلامة الصغار
الشيخ النحوي رحمه الله

ابي جعفر الهندواني هذا اذا قلت مونة النعش على
مونة القبر اما اذا استوت مونتهما بان مات الكبار مثلا
فله الاجر **ولا اجر لحامل الكتاب للجواب** اي ان
استاجر رجلا ليذهب بكتابه الى فلان بالبصرة ويجيء
بجوابه فذهب فوجد فلانا ميتا فرد الكتاب
على المستاجر فلا اجر له عندهما مطلقا وعند محمد له
اجر الذهاب وذكر الفقيه ابو الليث قول ابي
يوسف مع قول محمد وغيره ذكره مع ابي حنيفة
وانما قيد بتبليغ الكتاب لانه لو استاجره لتبليغ
الرسالة الى فلان بالبصرة فذهب الرجل فلم يجد
المرسل اليه او وجده الا انه لم يبلغ الرسالة ورجع
فله الاجر بالاجماع كذا في شرح الهداية **او لحامل
الطعام ان رده للموت** متعلق بالمسئلتين اي
ان استاجر ليذهب بطعام الى فلان بالبصرة فذهب
فوجد فلانا ميتا او لم يجد فلانا او وجده ولم يدفع
اليه فرده فلا اجر له وعند زفر له الاجر وانما قيد بقوله
ان رده لانه لو ترك المحمول في ذلك المكان وعاد
يستحق اجر ذهاب حامل الكتاب وكل اجر حامل
الطعام بالاجماع والله سبحانه اعلم **باب**
ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها باب
خالف المستاجر في الاجارة ما اقتضاه العقد **صح**
اجارة الدور والحوانيت المعدة للسكنى وان
كان **بلا بيان ما يعمل فيها** والقياس ان لا يجوز ما لم
يبين **وله** اي للمستاجر **ان يعمل فيها كل شيء** مما لا يضر
بالبنا نحو الوضوء وغسل الثياب وكسر الحطب ووضع المتاع
ونحو ذلك وله ان يسكنها في جميع الاحوال **الا انه** اي المستاجر
لا يسكن حال كونه **حدادا او قصارا او طحانا** الا برضا المالك
وصح اجارة **الاراضي للزراعة** وللمستاجر الشرب والطريق
وان لم يشترطها بخلاف ما اذا اشترى ارضا فان الشرب
والطريق لم يدخلا **ان بين ما يزرع فيها** انما قيد به
لانه لا يصح العقد حتى يسمى ما يزرع فيها لان ما يزرع

بلا ذكره

فيها

فائدة الجوهرة ولا باس باستئجار
الارض قبل ريها للزراعة اذا
كانت معتادة الري في مثل هذه
المدة التي عقد الاجارة عليها
وان جاء من الماء ما يزرع به بعضها
فالمستاجر بالخيار ان شاء نقض
الاجارة كلها وان شاء لم ينقضها
وكان عليه من الاجر بحساب
ما روي منها كذا في الجوهرة
انتهى ٥٥٥

فيها لا فيما يزرع فيها تفاوت وبعضها يضر الارض
او ان قال على ان يزرع ما شاء وصح اجارة **الاراضي**
للبناء والغرس فان مضت المدة قلعهما المستاجر ان لم
يرض الموجر بتركهما **وسلمها** حال كونها **فارغة** خالية عنهما
الا ان يغرم الموجر قيمته اي قيمة كل واحد منهما حال
كونه **مقلوعا** ويتملكه الموجر هذا بمنزلة التفسير لقوله
ان يغرم الموجر قيمته هذا اذا كان صاحب الغرس
والبناء راضيا ولم تتضرر الارض فان اضر الارض فحينئذ
يتملكهما بغير رضاه **او يرضى** الموجر **بتركه فيكون**
البناء والشجر لهذا اي المستاجر **والارض لهذا** اي للموجر
والرطبة كالشجر في حكم القلع والترك على حالهما
والزرع يترك باجر المثل الى ان يدرك اي اذا استاجر
الارض للزراعة فمضت المدة والزرع لم يدرك
ترك باجر المثل الى ان يدرك **وصح اجارة الدابة**
للركوب والحمل بشرط ان يبين من يركبها او ما يحمل
عليها **و**صح اجارة **الثوب للبس فان اطلق** بان قال
على ان تركب او تلبس من شاء وهو المراد بالاطلاق
لانه لو استاجر الدابة للركوب وطلقه اطلاقا فانه
لا يجوز نصا عليه في الذخيرة والمغني وشرح الطحاوي
اركب والبس من شاء ولكن اذا اركب
بنفسه او اركب ولهذا فليس له ان يركب

بغيره

غيره فان قيد براكب ولا بعس بان قال
على ان يركبها فلان او يلبسه فلان فخالف
المستاجر ثم عطبة ضمن ومثله ما يختلف
بالمستعمل كالفسطاط ونحوه حتى لو
استاجر فسطاطا فدفعه الى غيره اجارة
او اعارة فنصبه وسكن فيه حتى تلف
ضمن عند ابي يوسف وعند محمد
لا يضمنه وما لا يختلف به من الاعيان
بطل تقييده كما لو شرط سكنى واحد
له ان يسكن غيره فان سمى نوعا اخر
وقدرا ككر بر له اي للمستاجر حمل مثله
واخف كالشعير والسمسم لا اضر اي
ليس له ان يحمل ما هو اضر من البر كالملح
والحديد وان استاجر ليحمل عليها مقدارا من
القطن فليس له ان يحمل وزنه حديدا وان
اعطبت بالارداف ضمن

النصف

111

النصف اي اذا استاجرها ليركبها فاردف معه رجلا فعطبت
ضمن نصف قيمتها مطلقا سواء كان اخف او اثقل هذا اذا
كانت الدابة تطيق حمل اثنين فان علم انها لا تطيق ذلك
ضمن كل قيمتها وان اردف صبيا لا يستمسك عليها ضمن
ما زاد الثقل وان كان صبيا يستمسك فهو كالرجل كذا
في الغياثية ثم المالك بالخيار ان شاء ضمن المستاجر وان شاء
ضمن ذلك الرجل فان ضمن المستاجر لا يرجع هو على ذلك
الرجل مستاجرا كان او مستعيرا وان ضمن ذلك الرجل
رجع هو على المستاجر ان كان ذلك الرجل مستاجرا وان
كان مستعيرا لا يرجع ويلزمه تمام الاجرة اذا عطبت
بعد البلوغ الى المقصد كذا في الذخيرة وان عطبت
بالزيادة على الحمل المسمى ما زاد اي اذا استاجرها ليحمل
عليها مقدارا من الحنطة فحمل عليها اكثر منه فعطبت
ضمن ما زاد الثقل الا اذا كان حملا لا تطيقه مثل تلك
الدابة فحينئذ يضمن كل قيمتها فلو استاجرها ليحمل عليها
عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما
فهلكت ضمن ثلث قيمتها هذا اذا كانت الزيادة من
جنس المسمى اما اذا كانت الزيادة من غير جنس المسمى
يضمن جميع القيمة لا قدر الزيادة فقط كذا في الاصل
وان عطبت بالضرب والكبح اي ان ضرب الدابة او كبحها
باللجام اي جذبها لنفسه لتقف اذا اسرعت في السير
فعطبت ضمن كل قيمتها عند ابي حنيفة وقالا ان فعل
فعلا متعارفا لا يضمن ونزع سرج والايكاف يعني ان اكترى
حمارا فنزع السرج واوكفه باكاف لا يوكف بمثله يضمن
اجماعا وان اوكفه باكاف يوكف بمثله الحمير ضمن كل
القيمة عند ابي حنيفة وعندهما يضمن الزيادة او الاسراج
بما لا يسرج بمثله اي لو نزع سرجه واسرج بسرج لا يسرج
بمثله الحمير بان اسرجه الحمار بسرج البرذون ضمن
كل القيمة وان كان يسرج بمثله لا يضمن الا اذا كان
زائدا عليه في القدر فحينئذ يضمن الزيادة وسلوك طريق
غير ما عينه وتفاوتا اي اذا استاجر رجلا ليحمل له متاعا

الكبح باللجام
قاموس

[illegible]

وعين له الطريق فاخذ في الطريق طريق اخر مما لا يسلكه
الناس فهلك فلا ضمان عليه اذا لم يكن بين الطريقين تفاوت
بان كان الطريق المسلوك اوعر او ابعد او اخوف مما
عينه الهالك ضمن الكل القيمة وحمله في البحر ضمن الكل
يعني اذا استاجره ليحمل له متاعا في البر فحمله في البحر
مما يحمله الناس وعطب ضمن الكل قوله الكل متعلق
بالمسايل كلها من قوله فبالضرب الخ وان بلغ المتاع الى
المقصد فله الاجر وبزرع رطبة وقد اذن بالبر اي
اذا استاجر ارضا ليزرعها برا فزرعها رطبة ضمن ما نقص
من الارض ولا اجر على المستاجر وبخياطة قباء وقد امر
بقميص اي ان دفع الى خياط ثوبا وامره ان يخيط قميصا
بدرهم فخاطه قباء وعمل بالخلاف فلرب الثوب الخيار
ان شاء ضمنه قيمة ثوبه وترك القباء عليه وله اخذ القباء
ودفع اجر مثله ان شاء وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه لا خيار لرب الثوب والخياط ضامن قيمة ثوبه والله اعلم

باب الاجارة الفاسدة

وتفسد الاجارة بالشرط مثل ان يستاجر رحا على انه ان انقطع الماء فالاجر
عليه وله اي للاجير اجر مثله بعد التسليم واستيفاء
المستاجر المنفعة حال كونه لا يجاوز به اي باجر المثل
المسمى وقال زفر والشافعي اجر مثله بالغا ما بلغ فاذا
اجر دارا على شرط انها كل شهر بدرهم صح العقد في شهر
واحد فقط وتفسد في بقية الشهور ثم اذا تم في بقية الشهر
الاول فلكل واحد منهما ان ينقض الاجارة بحضرة صاحبه
الا ان يسمي الكل اي لكل شهر عددا صح وكل شهر
سكن فيه ساعة صح العقد فيه اي في ذلك الشهر وهذا
هو القياس وقد مال اليه بعض المتاخرين وفي ظاهر
الرواية لكل واحد منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر
الداخل ويومها وفي الخلاصة والفتاوى الصغرى رجل
استاجر دارا للسكنى كل شهر بكذا جاز ولزم الشهر الذي
عليه ولا يلزمه في ساير الشهور بالاجماع وان استاجرها
اي دارا بعشرة دراهم سنة صح العقد وان لم يسم اجر

كل شهر وابتدا المدة من وقت العقد وان لم يسم
شيا وان سمى يعتبر ما سمى وان كان العقد حين يهل الهلال
اي يوم الغرة تعتبر الاهلة وشهور السنة كلها بالاهلة والا
اي وان لم يكن يوم الغرة بان كان في اثنا الشهر فبالايام
تعتبر شهور السنة كلها فلا ثلاثون يوما عند ابي حنيفة وهو
رواية عن ابي يوسف يعتبر الشهر الاول بالايام والثاني
بالاهلة وذكر في الذخيرة اذا استاجر في اثنا الشهر يعتبر
الكل بالايام بالاتفاق وصح اخذ اجرة الحمام والحجام
لا اجرة عسب التيس وهو ضرابه يقال عسب الفحل الناقة
يعسبها عسبا اذا نزا عليها الى المغرب ولا اجرة
الاذان والحج والامامة وتعليم القران والفقه وصورة
المسئلة ان يقول استاجرتك بكذا على ان تحج او تؤذن
اما اذا امره بالحج والاذان من غير ذكر الاجارة يجوز
كذا في الاصل ثم المذهب عندنا ان كل طاعة تختص
بها المسلم فالاستيجار باطل بخلاف بنا المساجد والقناطر
وعند الشافعي كل ما لا يتعين على الاجير اقامته فالاستيجار
على ذلك صحيح بخلاف الاستيجار على الصوم والصلاة
وتخصيصه بتعليم القران والفقه يشير الى انه لو استاجره
لتعليم الخط والكتابة او علم الادب او الشعر او الحساب او
الطب جاز والفتوى اليوم على جواز الاستيجار لتعليم
القران وكذلك يفتى اليوم بجواز الاجارة على الفقه قال
مشايخنا يجبر الاب على دفع الاجر الى الاستاذ وكذا يجبر
على الحلوة المرسومة قال الامام ابو محمد الخيزاخزي
يجوز في زماننا للامام والموذن والمعلم اخذ الاجرة كذا
في الذخيرة والروضة وذكر في الخانية واجمعوا ان الاستيجار
على تعليم الفقه باطل ولا تجوز الاجرة على الغنا والنوح
والملاهي كالمزمار والطبل وفسد اجارة المشاع فيما
يقسم وفيما لا يقسم عند ابي حنيفة وزفر الا من الشريك
وعندهما يجوز وهو قول الشافعي ورواية الحسن عن ابي
حنيفة انه لا يصح الا من الشريك والفتوى على قولهما
كذا في المغني والعلة في جواز ذلك على قول الكل ان تعقد

Copyright © King Saud University

العقد على الكل اولا ثم يفسخان العقد في بعضه بقدر ما
ما ينفق عليه العاقد ان وهذا جايز اتفاقا لان الاصل
وصح استيجار الظئر باجرة معلومة استحسانا وصح بطعامها
وكسوتها استحسانا عند ابي حنيفة اذا كانت المدة معينة
وعندهما لا يجوز قياسا وهو قول الشافعي وفي الجامع الصغير
فان سمي الطعام دراهم ووصف جنس الكسوة واصلها وذرعها
جاز اجماعا ومعنى تسمية المطعوم دراهم ان يجعل الاجرة
دراهم ثم يستبدل بها طعاما يعني يسمي الدراهم المقدرة
بمقابلة الطعام عوضا لها ولو سمي الطعام وبين صفته
وقدره جاز ايضا وان استاجرها بالثياب او العرض يشترط
فيه بيان شرايط السلم ولا يمنع المستاجر
زوجها من وطئها فان اجرت نفسها بغير اذن الزوج فله
ان يفسخ الاجارة سوا كان الزوج ممن يشينه ان تكون امراته
ظئرا او لا وهذا اذا كان الزوج معروفا اما اذا كان لا يعرف
انها امراته الا بقولها فليس له انه ينقض الاجارة
وللمستاجر ان يمنعه من غشيانها في منزله فان حبلت الظئر
او مرضت فسخت الاجارة وعليها اصلاح طعام الصبي يريد
به المضغ وغسل ثيابه وطعام الصبي على ابيه وتهيئته
على الظئر وما ذكره محمد ان الدهن والريحان على الظئر
فهذا من عادة اهل الكوفة فان ارضعته في المدة بلبن
شاة فلا اجر لها ولو دفع غزلا لينسجه بنصفه
اي بنصف الثوب او بثلثه لم يجز فالثوب لرب الغزل
وللحايك اجر المثل وكان شمس الائمة الحلواني يحكيه
عن استاذه القاضي الامام ابو علي النسفي انه كان
يفتي بجواز العقد في ديارنا بنسف ومشايخ بلخ يفتون
بجواز هذه الاجارة او استاجره ليحمل طعامه الى موضع
كذا بقفيز منه اي من الطعام الذي يحمله او ليخبز له كذا
اي من الدقيق اليوم بدرهم لم يجز متعلق بالمسايل الثلاثة
فان حمل فله اجر مثله لا يجاوز بالاجر قفيزا او المسألة الاخرة
فاسدة عند ابي حنيفة وعندهما لا تفسد هذه الاجارة
وعن ابي حنيفة تصح اذا قال في اليوم وان استاجر

ارضا على شرط ان يكربها اي يقلبها للحرث مقابلة طلب
ويزرعها او يسقيها ويزرعها صح العقد وان شرط المستاجر ان
يثنيها او يكري انهارها او يسرقنها اي يجعل في الارض
السرقين او يزرعها بزراعة ارض اخرى لا يجوز في المسايل
الاربع خلافا للشافعي في الاخيرة ولو كانت الارض في بلدة
يحتاج الى تكرار الكراب ليخرج الريع لا يكون هذا الشرط
مفسدا للعقد ولهذا اذا شرط عليه ان يسرقنها فان
العقد يفسد اذا بقيت منفعته بعد انقضاء المدة اما اذا لم
تبق فلا يفسد العقد وليس المراد بكري الانهار الجداول
في الصحيح فانه شرط لرب الحد او له صح وانما المراد
به كري الانهار العظام وقوله او يزرعها الخ اي ان اجر
ارضا للزراعة وجعل الاجر زراعة ارض اخرى للموجر
يزرعها المستاجر له كاجارة السكنى بالسكنى بان اجر
داره ليسكنها المستاجر بسكنى الموجر دار المستاجر فانه لا يجوز
خلافا للشافعي وان استاجره ليحمل طعاما بينهما فلا اجر له
لانه لما كان الطعام مشتركا بين رجلين واستاجر احدهما صاحبه
او حماره ليحمل نصيبه الى مكان كذا فحمل الطعام كله
فلا اجر له لا المسمى ولا اجر المثل وقال الشافعي له اجر المسمى
كراهن استاجر الرهن من المرتهن فلا اجر له وان استاجر
ارضا ولم يذكر انه اي المستاجر يزرعها او ذكر انه يزرعها لكن
لم يذكر اي شيء يزرع فيها فالاجارة فاسدة فان زرعها ومضى
الاجل فله اي للموجر المسمى وينقلب العقد صحيحا استحسانا
والقياس ان يجب اجر المثل وهو قول زفر وان استاجر حمارا
يحمل عليه الى مكة ولم يسم ما يحمل عليه فالاجارة فاسدة
فحمل عليه ما يحمل الناس على مثله فنفق اي هلك
في الطريق لم يضمن وان بلغ مكة فعليه المسمى استحسانا
وفي القياس يجب اجر المثل وان تشاجرا اي اختصما الى القاضي
قبل الزرع في الاولى وقبل الحمل في الثانية نقضت
الاجارة دفعا للفساد ولو تعدى المستاجر وضمن لا يجب
الاجر والله سبحانه اعلم

باب ضمان الاجير

هو فعيل بمعنى فاعل وفي المغرب الاجير الرجل مؤاجرة

٣ وافتي المتاخرون بالصلح علي النصف اقول قال البرجندي في الفصول العمادية كان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بقول ابي حنيفة قال صاحب العدة سالت عنه هل يجبر الخصم علي الصلح عند من قال به اجاب باني كنت افتي بالصلح في الابتدا فرجعت لهذا وعن صاحب المحيط انه ان كان الاجير مصلحا لا يجب الضمان وان كان بخلافه يجب الضمان كما هو مذهبنا وان كان مستور الحال يؤمر بالصلح وفي التبيين وبقولهما يفتي اليوم لتغير احوال الناس وبه يحصل صيانة اموال الناس وقال العيني وبه يفتي بما قالا افتي بعضهم وبقول الامام اخرون وافتي بالصلح جماعة منا وقال قاضي خان والمختار في الاجير المشترك قول ابي حنيفة انتهى شرنبلالي

علي الغرر والغارة العالية

اذا جعلت له علي فعله اجرة والاجير على ضربين اجير مشترك واجير خاص **الاجير المشترك من يعمل لغير واحد ولا يستحق الاجر حتى يعمل كالصباغ والقصار والمتاع في يده غير مضمون بالهلاك** عند ابي حنيفة وزفر والحسن بن زياد والقياس مطلقا سواء هلك او استهلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب او بامر لا يمكن التحرز عنه كالحريق الغالب والفارة الغالبة والعدو المكابر وقالا ان هلك بامر لا يمكن التحرز عنه يضمن استحسانا واختار المتاخرون الفتوى بالصلح علي نصف القيمة كذا في الاسرار وفي قيل اذا شرط الضمان على الاجير المشترك يصح عند ابي حنيفة لما في الاجر في مقابلة العمل والحفظ جميعا كذا في شرح الوقاية وهو قول الفقيه ابي الليث ويفتي بانه لو شرط عليه الضمان لا يصح **وما تلف من عمله كتخريق الثوب من دقه** وفساده من قصره **وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مدها مضمون** عند ابي حنيفة قوله مضمون هو خبر ما تلف وقال زفر والشافعي لا ضمان عليه **ولا يضمن به اي بغرق السفينة بنو ادم** حتى لا يضمن دية من غرق في السفينة وكذا اذا سقط من الدابة لا يضمن وان كان بسوقه وقوده وكذا من لا يستمسك علي الدابة كالرضيع **وان انكسر دن في الطريق ضمن الحمال قيمته في مكان حمله ولا اجر له او في موضع انكسر وله الاجر بحسابه** اي لو استاجر حمالا ليحمل له دنا علي ظهره او استاجر دابته الي موضع معلوم باجر معلوم فحمل عليها ثم انكسر في بعض الطريق فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمته في المكان الذي حمله منه ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمته محمولا في الموضع الذي انكسر فيه واعطاه اجره بحسابه وهذا اذا انكسر عمدا فالمالك بالخيار وقال زفر اذا انكسر لا يضمن وان كسره عمدا يضمن قيمته في المكان الذي كسره فيه **ولا يضمن حجام او بزاغ او فصاد لم يتعد** اي لم يتجاوز الموضع المعتاد في الحجم والبزغ والفصد وفي المغرب بزغ البيطار الدابة اذا شقها بالمبزغ وهو مثل مشرط الحجام **والاجير الخاص من يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة وان لم يعمل كمن استاجر شهرا** لدرهم للخدمة او لرعي الغنم هذا اذا تمكن من العمل اما اذا منعه عذر من العمل

لايستحق

لا يستحق الاجر كمن استاجر اجيرا يوما للعمل في الصحرا فجاء المطر ونحوه فمطر ذلك اليوم بعد ما خرج الاجير الي الصحرا لا اجر له كذا في الذخيرة وقد يسمى اجير وحد لانه لا يمكنه ان يعمل في تلك المدة لغيره ثم اعلم انه اذا استاجر لرعي غنمه شهرا بدرهم فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترعي غنم غيري مع غنمي واحسن الوجه ان ذكر المدة اولا بان استاجره شهرا لرعي غنمه بدرهم فهو اجير وحد الا ان يقول وترعي غنم غيري مع غنمي **ولا يضمن الاجير الخاص ما تلف في يده او تلف بعمله وصح ترديد الاجر بترديد العمل في الثوب نوعا وزمانا في الاول** اي لو قال للخياط ان خطته فارسيا فلك درهم وان خطته روميا فلك نصف درهم فان الشرطان جايزان عندنا واي العملين عمل استحق ما جعل اجرا له وقال زفر والشافعي الشرطان فاسدان وعلي هذا صح ترديد الاجر بالترديد في صبغ الثوب بعصفر او زعفران وان قال للخياط ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم صح الشرط الاول ويفسد الشرط الثاني عند ابي حنيفة حتى لو خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا فله اجر مثله لا يجاوز به نصف درهم في ظاهر الرواية وقالا الشرطان جايزان ~~وهو جايز وذكر محمد هذه المسئلة ولم يحك فيها خلافا فاحتمل ان يكون قول الكل وقالا لا يجوز~~ **وصح ترديد العمل في الدابة** اي لو قال اجرتك هذه الدابة الحيرة علي انه ان حمل عليها كر شعير فاجره نصف درهم وان حمل عليها كر حنطة فاجره درهم جاز عنده وعندهما لا يجوز **ولا يسافر بعبد استاجره للخدمة بلا شرط** فان سافر به فهو ضامن لمولاه ولا اجر عليه وان رده علي مولاه بعد ذلك **ولا ياخذ المستاجر من عبد محجور اجرا دفعه لعمله** استحسانا **ولا يضمن غاصب العبد ما اكل منه اجره** اي لو غصب عبدا فاجر العبد نفسه وسلم من العمل صحت الاجارة فان اخذ العبد الاجر واخذه به الغاصب منه فاكله لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمنه **ولو وجده ربه اخذه وصح قبض العبد اجره ولو اجر عبده هذين الشهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح** العقد والشهر الاول يكون باربعة والثاني بخمسة **ولو اختلفا في اباق العبد ومرضه وجريان ماء الرحى حكم الحال** يعني لو استاجر عبدا شهرا

ديد

٣ مسئلة صح

صب

وقال زفر والشافعي الشرطان فاسدان وهو القياس وروي ابو يوسف عن ابي حنيفة انه لا يزاد علي نصف درهم ولا ينقص عن نصف درهم ...

Copyright King Saud University

شهرا ابدا وبعهم فيمضي في الحولية الشهر ثم جاء في اخر الشهر والعبد
مريض او ابق هو واختلفا فيها كما في المستاجر ابق او مرض حين
اخذ يوم في العبد لم يكن ذلك الا قبل ان تاتيه ساعة
فالقول للمستاجر ولو كان صحيحا في الحال او ميتا فالقول
للموجر والقول لرب الثوب في القميص والقباء والحمرة والصفرة
اي لو قال رب الثوب امرتك ان تعمله قباء وقال الخياط بل قميصا
فالقول لرب الثوب وان قال رب الثوب للصباغ امرتك ان تصبغه
احمر فصبغته اصفر وقال الصباغ بل امرتني ان اصبغه اصفر
فالقول لرب الثوب وفي الاجر وعدمه اي لو قال رب الثوب عملته
لي بغير اجر والصانع يقول باجر فالقول لرب الثوب مطلقا وقال
ابو يوسف اذا كان الصانع حريفا له اي بينهما اخذ وعطا كالخياط
يخيط الثوب باجر فيفعل ذلك مرارا فله الاجر والا فلا وقال
محمد ان كان الصانع معروفا بهذه الصنعة فالقول له باب
فسخ الاجارة وتفسخ بالعيب اي لو استاجر دارا فوجد بها عيبا
يضر بالسكنى فله الفسخ وخراب الدار وانقطاع ماء الرحى
وقد اختلف المشايخ في هذه المسائل الثلاثة قيل تنفسخ بنفسها
ولا يحتاج الى الفسخ وتنفسخ بموت احد المتعاقدين
ان عقدها لنفسه وقال الشافعي لا تنفسخ بموتهما ولا بموت
وان عقدها لغيره لا تنفسخ بموته كالوكيل والاب
والوصي والمتولي في الوقف وتنفسخ بخيار الشرط والرؤية
والعيب عندنا خلافا للشافعي في الاول والثانية
والعذر وهو عجز العاقد عن المضي في موجبه الا بتحمل ضرر زايد لم
يستحق به ثم العذر اذا تحقق تنفسخ بنفس العذر عند
بعض المشايخ وعند عامة المشايخ يحتاج الى القضا او رضى
العاقد الاخر وذكر في الزيادة انه يشترط القضا والرضى واليه
اشار في الجامع الصغير وفي الاصل انه لا يشترط القضا والرضى
كمن استاجر رجلا ليقلع ضرسه فسكن الوجع او ليطبخ
له طعام الوليمة فاختلعت زوجته منه او ماتت او حانوتا
ليتجر فيه فافلس او اجره ولزمه دين بعيان او بيان من الموجر
او باقرار منه ان احدهما مغن عن الاخر وان المراد بالاقرار
الاقرار السابق على الاجارة ولا يلزم ان يكون حجة متعدية

والقول لرب الثوب

وحكم محمد بالاجر ان كان معروفا بهذه الصنعة بالاجرة لان الظاهر شهادة له كما في الصغرى وكذا في التبيين انتهى

الى الفسخ وهو الصحيح ثم الفسخ يحتاج فيه صح

والظاهر

١١٥

ولا مال له سواه او استاجر دابة للسفر فبدا له منه اي ظهر له
منه راي يعني ندم عليه لا المكاري اي لا يفسخ المكاري راي منه
فانه ليس بعذر على رواية الاصل وروى الكرخي انه عذر مسايل
متفرقة ولو احرق حصايد ارض مستاجرة او مستعارة فاحترق
شيء من ارض جاره لم يضمن وانما وضع المسئلة فيهما دون الارض
التي هي ملكه لانه لما لم يضمن هنا يعدم الضمان بالاحراق في ارضه
بالطريق الاولى والحصايد جمع حصيد اي محصودة اراد ما يبقى
في الارض من اصول القصب محصودا كذا في المغرب قال الامام
السرخسي هذا اذا كانت الرياح هادية ثم هدن اي سكن وفي
نسخة هادية من هدا بالهمز اي سكن حين اوقد النار ثم تغيرت
اما اذا كانت مضطربة ينبغي ان يضمن ولو سقى سقيا لا يحتمله
الارض فتعدى الى ارض جاره فانه يضمن وان اقعد خياط
او صباغ في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف صح صورته
خياط او صباغ اقعد في حانوته خياطا او صباغا على ان يتقبل الاعمال
ويطرح عليه ويكون الاجر بينهما بنصفين صح استحسانا وان
استاجر جملا ليحمل عليه محملا بفتح الميم الاولى وكسر الثانية
او بالعكس وهو الهودج الكبير وراكبين الى مكة صح وله المحمل
المعتاد وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي ورويته اي
رؤية الجمال المحمل احب ولمقدار زاد عطف على قوله ليحمل
لان معناه لان يحمل اي للحمل يعني استاجره ليحمل مقدارا فحمل
فاكل منه اي في الطريق رد عوضه اي جاز له ان يرد عوضه
اي عوض ما اكل منه وتصح الاجارة وفسخها والمزارعة
والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايصا
والوصية والقضا والامارة والطلاق والعتق والوقف اي
تصح هذه الاشيا الاربعة عشر خلافا للشافعي حال كون المذكور
او كل واحد منها مضافا الى زمان مستقبل لا البيع واجازته
بان باع فضولي عبد رجل فقال المالك اذا جاء غد فقد اجزت
وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح
عن مال ... به لانه اذا قدم العهد فانه يصح والابرا عن الدين
كتاب المكاتب الكاتب اسم مفعول من كاتب عبده مكاتبة وكتابة
الاساس ... تحرير المملوك ... قنا او ام ولد او مدبرا

منه وان مرض المكاري فعقد فليس بعذر صح

من الزرع ونحوه في ارض غيره صح

بلغ مقابلة على نسخة ... قراءة وتصحيحا

Copyright © King Saud University

اما عند الاجازة يجب تسليم عينه وعند عدمها يجب تسليم
قيمته وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه ان ملك تلك العين
فادى لم يعتق الآن يكون المولى قال له ان اديت ذكر
فانت حر يعتق وذكر في الاختلاف زفر ويعقوب انه لو
زفر لكنك وهو رواية الحسن عن مالك عن ابي يوسف انه يعتق
بالاداء سوا قال له المولى ذلك او لم يقل وان كاتبه على عين
في يد المكاتب وهو من كسبه ان كان ماذونا في التجارة ففيه
روايتان ولو كاتبه على دراهم في يد العبد من كسبه يجوز بالاتفاق
الروايات وقال ابو يوسف ان المسئلة الخامسة الكتابة
جايزة تقسيم الملفه على قيمته وقيمة عبد وسط فيبطل
عنها حصة العبد ويكون مكاتبا بما بقي فان اداه الخمر
عتق مطلقا وقال زفر لا يعتق الا باداء قيمته وعند ابي
يوسف ان ادى المشروط او قيمته يعتق وعن ابي حنيفة
ومحمد انه انما يعتق باداء الخمر اذا قال ان اديتها فانت
حر وفي شرح الطحاوي والتمرتاشي لو ادى الخمر ههنا
لا يعتق ولو ادى القيمة يعتق واذا عتق باداء الخمر و
سعى في قيمته ولم ينقص عن المسمى
او قيمته الا قيمة نفسه اكثر من المسمى سعى في قيمته نفسه
بالغة ما بلغت هذا وان كان مستفادا من قوله وسعى
في قيمته الا انه ذكره بيانا وتاكيدا لدفع الوهم الذي ينشا
من قوله ولا ينقص عن المسمى وصح عقد الكتابة على حيوان
غير موصوف معناه ان يبين الجنس كالفرس والعبد او يبين
النوع والصفة كالتركي والهندي والجيد والردي وينصرف
الى الوسط ويجبر على بيان قبول قيمته وقال الشافعي
لا يجوز وهو القياس او كاتب عطف على قوله كاتب في اول
الباب اي صح هذا العقد ايضا وعلى قوله فادى في قوله
وكذا ان قال اي ولكن صح ان كاتب كافر عبده الكافر
على مقدار خمر معلوم واي اسلم من المولى او العبد له اي
للمولى قيمة الخمر وعتق بقبضها
اي بقبض القيمة ... الجامع الصغير وفي شرح الطحاوي والتمرتاشي واذا ادى الخمر عتق
لو ادى الخمر لا يعتق ولو ادى القيمة يعتق بابه

تنبيهات الاول للمولى فسخ الكتابة الفاسدة كما ذكره قاضي خان ونفوذ اثر يتفقا باداء قيمته اذا كانت عليها لانها معلومة من وجه ونصف معلوم ... حتى تنفذ معلوم ... القدر والجنس والصفة ... الخمر او الحر او الميتة ... والحياة في الاختيار والكتابة ... بالاداء لوجود الشرط ... عتقه ... لا يعتق ... ان لا تثبت في ... فاتت الحكم الوجود ... الثاني ... الزيلعي ... حيوان ...

نفسه اذا كانت قيمته اذا تقسم النقص من المسمى سعى في المسمى وزيد عليه يعني اذا قيمته نفسه صح صح

بيدا

بدا من الحال وَرَفْبَةً في المَالْ اي عند آدا المال قوله منصوب
على التمييز او على المبدل من محل المفعول بدل البعض
من الكل من يدا ثم تركيبه يدل على الجمع ومنه كتب الكتابة
لانه جمع الحروف وضم بعضها الى بعض فسمي هذا العقد
كتابة لانه لا يخلو عن كتابة الوثيقة عادة والمكاتب
كتب على نفسه امر المولى بايفا البدل والمولى كتب على
نفسه الاعتاق بعد قبض البدل وركنها الايجاب والقبول
وحكمها صيرورة العبد احق بنفسه وبمنافع نفسه من
سيده حتى لا يبقى له عليه ولا على اكسابه سبيل وشرط
جوازها قيام الرق في المحل كاتب مملوكه ولو صغيرا يعقل
البيع والشرا بمال حال او مؤجل بان قال له كاتبتك بالف
الى سنة اشهر على ان تعطيني كل شهر كذا من النجم وهو الطالع
ثم سمي به الوقت ثم سمي به ما يودي فيه من الوظيفة ثم
استعير منه فقالوا نجم الدية اذا اداها نجوما صح تمنيه
الكتابة وقال الشافعي لا يجوز كتابة الصغير الا مؤجلا منجما
وانما قيد بقوله يعقل لانه لو لم يعقل لا يجوز بالاتفاق
وكذا اذا قال لعبده جعلت عليك الفا تؤديها نجوما اوله
النجم كذا وآخره كذا فان اديته فانت حر والا اي ولم تؤده
فقن صح العقد استحسانا فيخرج من يده هذا نتيجة لما
سبق اي يخرج بعد الكتابة من يد المولى حتى لا يبقى للمولى
عليه ولا على كسبه سبيل فلا يمنعه من السفر وان شرط
عليه ان لا يخرج من البلدة دون ملكه وغرم المولى ان وطي
مكاتبته فيكون لها العقر او جنى المولى عليها او على
ولدها او تلف مالها وان كاتب المسلم على خمر او خنزير
او قيمته او على عين لغيره او على مائة ليرد سيده
عليه وصيفا اي على ان يرد المولى عبدا بغير عينه
عقد الكتابة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز
في الرابع حتى لو ملك ذلك العين واداه الى المولى عتق
وان عجز العبد عن ادائه رد العبد في الرق فلو اجاز
صاحب العين ذلك نفذ عند محمد انه يجوز وروى عن
محمد وابو يوسف انه يجوز اجاز ذلك او لم يجز

مدارج

او نجوما بان قال كاتبتك على الف الى سنة اشهر صح صح

قوله وغرم المولى اي قيمة العقر ... يراد به مهر المثل ... عشر قيمتها ... ولو شرط وطئها ... كما في الدراية ... الكتابة بما قبل الاداء ... الموكلة ... الفاسد ... الصحيحة ... العتق ... الهبة والصدقة ... ولا يدخل منه ... مال المولى ... لا ينسب الى العبد ولا يدخل فيه الا ...

... وان حصلا بعد العقد ... الى العبد ... على ان يرد ... الثلاث ... لا يصلح ...

Copyright King Saud University

وبالعطايا صح وتفسير العطايات وهو ان يقول تمام على بعد النهي وبالتعدد صح

وما لا صح

ما يجوز للمكاتب ان يفعل يجوز للمكاتب البيع والشرا والسفر
يتناول التجارة وهو شرط الشل والنقد لغير السيد والسفر
لانه مستحق وان شرط المولى عليه ان لا يخرج من المصر وللمكاتب
تزويج امته وكتابة عبده وقال زفر والشافعي لا يجوز
وهو القياس ولاؤه وولا المكاتب الثاني له اي للمكاتب
الاول ان ادى الثاني بعد عتقه اي المكاتب الاول
ولاؤه اي وان ادى الثاني قبل عتق الاول فلاؤه للسيد لا التزوج
اي لا يجوز له التزوج بلا اذن اي بلا اذن المولى ولا الهبة
ولو بعوض والتصدق الا بيسير اي يتصدق بيسيره وهبة
يسير فلا بعد لها وذكر في الذخيرة انه يهب ويتصدق
بقدر ويكسب وزعفرانه وقيمته اقل در هم ويا خذ الضيافة
اليسيرة ويهدي الطعام الضيافة يقدر ما اتفق من عشرة
الكل دراهم ووهب الى جيرانه دراهم فضاعد الا يجوز
ولا التكفل بنفسه ومال ولا قرض واعتاق عبده ولو
بمال وبيع نفسه منه اي لا يجوز بيع نفس عبده من نفسه
وليس له تزويج عبده الا لا يجوز مطلقا لا فرق بين ان يزوج
عبده من امته او امة غيره وهو ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
انه لو زوج عبده من امته يجوز والاب والوصي في حق رقيق
الصغير في باب التصرف كالمكاتب فيملكان بيع رقيق
الصغير من غيره وكتابته ولا تزويجه ولا بيعه من نفسه
ولا اعتاقه ولو بمال ويملكان تزويج امته كالمكاتب
ماذون ومضارب وشريك مطلقا سواء كانت الشركة
شركة عنان او مفاوضة في امته اي من المذكورين
عندهما وعند ابي يوسف لا يملكون تزويج الامة ولو اشترى
المكاتب اباه او ابنه تكاتب عليه اي دخل في كتابته
ويعتق لو عتق مكاتبا لانه لو كان مكاتبا اصالة
لبقيت كتابته بعد عجز المكاتب الاصلي وليس كذلك
اذا عجز المكاتب تبعا ولو اشترى اخاه ونحوه في القرابة
وهو كل ذي رحم محرم لا ولاد بينهما لا يدخل في كتابته
المكاتب عند ابي حنيفة حتى يجوز له ان يبيعه وعندهما
يدخل ولو اشترى ام ولده معه بان تزوج امة رجل فولدت

منه

(في الهامش: موجود ولا يجوز من نفسه لان بيعه من نفسه اعتاق وذلك لا يجوزه ٥)

(في الهامش: عرض صح)

فولدت منه ثم اشتراها مع الولد لم يجز بيعها ولم يدخل في الكتابة
حتى لا تعتق بعتقه نص عليه في المبسوط ولا يدخل ولدها في الكتابة
وانما قيد بشرا الولد معها لانه لو لم يكن معها الولد يجوز البيع
خلافا لهما وان ولد له ولد اي للمكاتب من امته اي من امة المكاتب
تكاتب عليه وكسبه له اي كسب هذا الولد له اي للمكاتب
المكاتب امته من عبده فكاتبهما المكاتب فولدت دخل الولد
في كتابتها وكسبه لها مكاتب او ماذون نكح باذن مولاه حرة
بزعمها فولدت منه فاستحقت فولدها عبد تبعها لامها
فلا يأخذه بالقيمة وهذا عندهما وعند محمد ولدها حر بالقيمة
وان وطئ المكاتب او الماذون امة ملكها بشرا صحيح بغير
اذن مولاه فاستحقت او بشرا فاسد فردت الامة على بائعها
فالعقر في المكاتبة اي في المكسوب في الكتابة ولو وطئ المكاتب
او الماذون امة بنكاح بغير اذن مولاه فاستحقت اخذ اي
بالعقر مذ عتق هذا اذا كانت الامة ثيبا اما اذا كانت بكرا
فافتضها فانه يوخذ بالعقر في الحال وكذا لو تزوجها باذن
مولاه يوخذ بالمهر في الحال والله اعلم فصل
واذا ولدت امة مكاتبة من سيدها مضت على كتابتها
او عجزت نفسها وهي ام ولده صورته كاتب امة هو لها
ثم وطئها فولدت فهي بالخيار ان شاءت مضت على كتابتها
وادت بدلها واخذت العقر واكسابها من مولاها وان شاءت
عجزت نفسها عن ادا بدل الكتابة وترد الى الرق وصارت
ام ولد مطلقا سواء صدقته في الدعوى او كذبته فان مات
المولى عتقت بالاستيلاد وسقط عنها بدل الكتابة وان
ماتت وتركت مالا يؤدي كتابتها منه وما بقي ميراث لولدها
فان لم تترك مالا فلا سعاية على هذا الولد وان ولدت
ولدا اخر فنفاه المولى او لم يدع فان نسبه لا يثبت منه
لانها مكاتبة ولا يحل للمولى وطئها ولا يثبت النسب منه
الا بالدعوة فان ماتت سعى هذا الولد فيما بقي عليها
فلو مات المولى عتق الولد بعد ذلك وبطلت عنه السعاية
وان كانت ام ولده او مدبرة صح كتابتها حتى لو ادتا
بدل الكتابة قبل موت المولى عتقتا بالكتابة وعتقت مجانا

(في الهامش: حرة بزعمها صح)

(في الهامش: ملكها بشرا صحيح)

Copyright © King Saud University

بموته وسعى المدبر في ثلثي قيمته او كل البدل حال كون المولى
فقيرا لا مال له غير عبده وعند ابي يوسف يسعى في الاقل
منهما وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي قيمته وثلثي البدل
اي بدل الكتابة وقيد بقوله فقيرا لانه لو مات وترك مالا
يخرج المدبر من الثلث عتق بالتدبير وسقط عنه البدل
اي بدل الكتابة وان دبر مكاتبه صح فان عجز نفسه بقي
مدبرا والا اي وان لم يعجز ومضى على الكتابة سعى في ثلثي
قيمته او ثلثي البدل بموته حال كون المولى معسرا
لا مال له غيره اي عند ابي حنيفة وعندهما يسعى في الاقل منهما
وانما قيد بقوله معسرا لانه لو كان موسرا و يخرج المدبر
من ثلث المال يعتق ولا يلزمه السعاية وان اعتق
مكاتبه عتق وسقط عنه البدل وان كاتبه على الف
موجل فصالحه على نصف حالا صح والقياس ان لا يصح
مات مريض كاتب عبده على الفين موجل الى سنة
وقيمته الف درهم ولا مال له غيره ولم تجز الورثة التاجيل
ادى ثلثي البدل حالا وادى الباقي الى اجله او رد رقيقا
هذا عندهما وعند محمد يودي ثلثي الالف وهو القيمة
حالا والباقي الى اجله وان كاتبه على الف موجل الى سنة
وقيمته الفان ولا مال له غيره ولم تجز اي الورثة ادى
العبد ثلثي القيمة حالا او رد رقيقا وسقط عنه الباقي
حر كاتب اي اذا قبل الحر لاجنبي عقد الكتابة لمولى
العبد بان يقول كاتب عبدك بالف وادى الحر عنه عتق فان
قبل العبد حين سمع كلامه قبل ادائه فهو مكاتب
وان قال لا اقبله ثم ادى القابل الف لم يعتق لانه ارتد
برده كذا في النهاية وصورته ان يقول حر لمولى العبد كاتب
عبدك فلانا على الف درهم على اني ان اديت اليك الفا
فهو حر فكاتب المولى على هذا وقبل الرجل ثم ادى الفا
فانه يعتق بحكم الشرط ولو لم يقل على اني ان اديت اليك
الفا فهو حر فادى لا يعتق قياسا وفي الاستحسان يعتق
ولو ادى القابل البدل لا يرجع على العبد وهل يرجع على
المولى ويسترده منه ان اداه بضمان يسترد وان اداه

بغير

بغير رضا ان لا وان كاتب المولى العبد الحاضر والغائب معنى
المسئلة ان يقول العبد كاتبني على الف درهم عن نفسي
وعن فلان الغائب فكاتبهما وقبل الحاضر صح العقد استحسانا
والقياس ان يصح الكتابة على الحاضر بحصته من البدل ويتوقف
حق الغائب على اجازته وايهما ادى عتق ويجبر المولى
على القبول وايهما ادى لا يرجع على صاحبه بشي وان
وهب الكتابة للحاضر عتقا وان وهبها للغائب لم يعتقا
وان حرر العبد عتق وبطل عنه حصته اي من بدل الكتابة
والا رد رقيقا ولا يوخذ العبد الغائب بشي من البدل
وقبوله لغو يعني قبل العقد الغائب او لم يقبل فليس
ذلك منه بشي حتى لا يجب عليه شي من البدل والكتابة
لازمة للشاهد وان كاتبت الامة عن نفسها وعن ابنين
صغيرين لها صح العقد واي ادى بدل الكتابة لم يرجع على
صاحبه بشي ويجبر المولى على القبول ويعتقون

باب كتابة العبد المشترك

عبد لهما اذن احدهما صاحبه ان يكاتب حظه اي حظ الماذون بالف وان
يقبض الشريك الماذون بدل الكتابة فكاتب بقيمته بالف
وقبض بعضه فعجز فالمقبوض للقابض فان ادى الفا عتق
حظه ولا يضمن لشريكه ولكن يسعى العبد في نصيب الساكت
هذا عنده وعندهما الكتابة لا تتجزى فيكون الاذن بكتابة
نصيبه اذنا بكتابة الكل ويكون بدل الكتابة بينهما فاذا قبض
المكاتب شيا يكون بينهما قبل العجز وبعده وانما قيد بقوله
اذن احدهما لانه لو لم ياذن له حق الفسخ عند الكل وان فسخا
لم ينفسخ حتى ادى بدل الكتابة عتق حظه عند ابي حنيفة لانه
وللساكت ان ياخذ من الذي كاتب نصف ما اخذ من البدل
امة بينهما كاتباها فوطئها احدهما فولدت ولدا فادعاه
الواطي صحت دعوته ايضا وثبت النسب فعجزت عن الادا
فهي ام ولد للاول وضمن المستولد لشريكه نصف قيمتها
ونصف عقرها وضمن شريكه الاخر عقرها وقيمة الولد
وهو ابنه اي ابن المستولد دفع العقر اي مكاتبه صح
فلا يبطل لا منه ثانيا يعني قبل العجز واذا هي عجزت يرد الى

المولى وهذا عند ابي حنيفة وعندهما هي ام ولد للاول وهي مكاتبة
كلها له وعليه نصف قيمتها لشريكه عند ابي يوسف وعند محمد
عليه الاقل من نصف القيمة ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة
ولا يثبت نسب الولد الاخير من الاخر ولا يكون الولد له بالقيمة
ويغرم العقر له وان دبر الامة الشريك الثاني ولم يطاها فعجزت
بطل التدبير عندهم وهي ام ولد للاول وضمن المستولد
الاول لشريكه وهو الذي دبرها نصف قيمتها ونصف عقرها
والولد للاول وان دبرها الاول صح في حظه عند ابي حنيفة
وعندهما صح في الكل ويضمن نصيب الشريك موسرا او معسرا
وان كاتباها فحررها احدهما حال كون المعتق موسرا فعجزت
ضمن المعتق لشريكه نصف قيمتها ورجع به اي بما ادى
عليها عند ابي حنيفة وعندهما لا يرجع عليها وان دبرها احدهما
وحرره الاخر حال كون المحرر موسرا للمدبر ان يضمن المعتق
نصف قيمته مدبرا وان شا اعتق وان شا استسعى وان حرره
احدهما ثم دبره الاخر لا يضمن المدبر المعتق ولكنه ان شا اعتق
وان شا استسعى وان حرره احدهما ثم دبره الاخر لا يضمن المدبر المعتق
ولكنه ان شا اعتق وان شا استسعى وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
ان دبره احدهما اولا صار كله مدبرا وملك نصيب صاحبه فيبطل تحرير
الاخر ويضمن نصف قيمته فنا موسرا كان او معسرا وعندهما لما اعتق
احدهما نصيبه اولا عتق كله ويبطل تدبير الاخر ويضمن نصف
قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد في ذلك ان كان معسرا

فصل في موت المكاتب وعجزه وموت المولى مكاتب
عجز عن نجم اي قسط ووظيفة من وظايف بدل الكتابة وقد
كان له مال سيصل اي يرجى وصوله اليه بان كان دينا لقبضه
او مال يقدم عليه لم يعجزه الحاكم الى ثلاثة ايام والا اي وان لم
يكن له مال سيصل ويطلب المولى تعجيزه عجزه الحاكم وفسخها
اي الحاكم الكتابة او فسخها سيده برضاه اي برضا العبد
وعاد الى احكام الرق وما في يده لسيده وانما لم يقل عاد
في الرق لانه في حال الكتابة موقوف هذا عندهما وعند ابي
يوسف لا يفسخه ولا يعجزه ولا يرده في الرق حتى يتوالى عليه
نجمان وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ ولا يشترط

البيع صح

العبد وان مات المكاتب وله مال لم تنفسخ الكتابة وتودي
كتابته اي بدل الكتابة من ماله وحكم بعتقه في اخر جزء من
اجزاء حياته وما بقي فهو ميراث لورثته ويعتق اولاده الذين
ولدوا من امته او اشتراهم في حال الكتابة وهو قول علي وابن
مسعود وبه اخذ علماؤنا وقال زيد ابن ثابت تنفسخ
الكتابة بموته وبموته عبدا وما ترك لمولاه وهو قول علي الشافعي
وان مات المكاتب وترك ولدا ولد في كتابته ولا وفا عطف
على قوله وله مال اي ولم يترك مالا يفي ببدل الكتابة سعى الولد في كتابته
على نجومه فاذا ادى حكم بعتقه وعتق ابيه قبل موته
ولو اشترى المكاتب ولدا ثم مات وترك ولدا مشترى فقط عجل الولد
البدل حالا او رد الى الرق عند ابي حنيفة وعندهما يوديه
على نجومه فان اشترى المكاتب ابنه فمات المكاتب وترك
وفا ورث ابنه اي ورث ما بقي من بدل الكتابة وكذا يرث
ابنه منه لو كان هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة ولو مات
المكاتب وترك ولدا كاينا من حرة وترك دينا على الناس فيه وفا
لمكاتبته فجنى الولد كاينا من حرة وترك دينا اي بارش الجناية
على عاقلة الام لم يكن ذلك القضا قضا بعجز المكاتب
وفسخها عند بالدين لانه لو ترك عينا لا ينافي القضا بالالحاق
بالام اذ يمكن الوفا في الحال كذا في شرح السيد وان اختصم موالي
الام والاب في ولائه فقضي به اي بالولا لموالي الام فهو قضا
بالعجز والفسخ وما ادى المكاتب اي الى مولاه من الصدقات
والمولى ممن لا تحل له الصدقة وعجز العبد طاب
لسيده هذا اذا عجز بعد ادايه الى المولى فلو عجز قبل الادا
الى المولى فكذلك يطيب له وان كان غنيا عند محمد وكذا في الصحيح
من مذهب ابي يوسف وان جنى عبد فكاتبه سيده حال كون
السيد جاهلا بها اي بالجناية فعجز دفع او فدي اي دفع المولى
نفس العبد او قيمته الى ولي الجناية وانما قيد بقوله جاهلا لانه
لو كان عالما بها عند الكتابة يصير مختارا للفدا وكذا العبد دفع
او فدي ان جنى مكاتب ولم يقض به اي بارش الجناية على المكاتب
فعجز عن الادا فان قضي به اي بارش الجناية عليه في حال
كتابته فعجز المكاتب عن الادا فهو اي قدر قيمته دين عليه

ايلحق الولد صح

وقضي به اي بارش الجناية صح

Copyright King Saud University

اذا كان ارش الجناية اكثر وان كان اقل فارش الجناية دين بيع المكاتب
فيه اي في حق قدر رقبته الا ان يقضي المولى عنه هذا عندهما
وقول ابي يوسف الاخر وفي قوله الاول وهو قول زفر اذا عجز
قبل القضا بيع ايضا وان مات السيد لم تنفسخ الكتابة
ويودي المكاتب المال الى ورثته على نجومه وان حرروه
عتق مجانا والقياس ان لا يعتق وان حرر البعض لم ينفذ
عتقه وقال لم عتقه صحيح كتاب الولا هو
من اثار العتق ثم هو ماخوذ من الولي بمعنى القرب ويقال
بينهما ولا اي قرابة حكمية حاصلة من العتق او من الموالات ويقال
ومنه قوله عليه السلام الولا لحمة كلحمة النسب اي وصلة
كوصلة النسب وقيل الولا والولاية بالفتح النصرة وحصول
الثاني بعد الاول بغير فصل واستحقاق الارث والنصرة
تثبت بعد العتق فسمي باسم الولا ثم اعلم الولا نوعان ولا
عتاقة ويسمى ولا نعمة وسبب هذا الولا الاعتاق عند
الجمهور والاصح ان سببه العتق على ملكه وولا الموالات
وسببه العقد الذي يجري بين اثنين الولا لمن اعتق ولو كان
العتق بتدبير وكتابة واستيلاد وملك قريب بان ملك ذا رحم
محرم منه عتق عليه مطلقا سواء كان بمال او بغير مال هذا
اذا لم يكن المعتق حربيا واما اذا اعتق الحربي عبدا حربيا في
دار الحرب وخلى اي خرج من داره الى المسلمين ثم خرجا مسلمين
فلا ولا له عند هما وعند ابي يوسف الولا له ثم العتق لا يرث
من المعتق وقال الحسن يرث وشرط السائبة لغو حتى لو
اعتق وشرط ان لا ولا بينهما فالشرط باطل والولا لمن اعتق
ولو اعتق رجل امة حاملا من زوجها القن لرجل اخر فعتقت
وعتق حملها لا ينتقل ولا الحمل عن مولى الام الى مولى الاب
ابدا وهذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر فان ولدت بعد
عتقها لاكثر من ستة اشهر فولاه لمولى الام فان عتق العبد
في هذه المسئلة جر ولا ابنه الى مواليه فرع عجمي لم يعتقه
احد تزوج معتقة سواء كانت للعرب او للعجم او سواء كانت عربية او عجمية
فولدت منه ولدا فولا ولدها لمواليها ان كان له اي للعجمي
ولا الموالاة بان والى رجلا عندهما وعند ابي يوسف حكمه حكم

[margin:] الشامل صحيح

[margin:] قوله وحصول الثاني بعد الاول اي مولى الموالات بخلاف النصرة عدم الفصل بينهما انتفى لحلته ما بينهما

[margin:] ويقال بينهما ولا اي قرابة زمر صح

[margin:] قال العيني قوله وشرط اي بان اعتق عبده وشرط ان لا يرثه كان الشرط لغوا لانه مخالف للشرع كما في النسب اذا شرط ان لا يرثه وعند احمد شرط السائبة صحيح اه عيني اه

[margin:] عربية صح

حتى لو ترك هذا الولد عمه او خالة او معتق امه فميراثه لوارثه
عنده لا لمعتق امه وعندهما لمعتق اذا لم يترك عصبته بطريق
الولا وانما قيد بالعجمي لانه لو كان عربيا كان الولد منسوبا الى قوم
ابيه والتقييد بالحر اشارة الى انه لو كان الاب عبدا يكون منسوبا
الى موالي الام بالاتفاق والمعتق مقدم في الارث على ذوي الارحام
حتى لو اعتق رجل عبده ثم مات المعتق وترك المعتق وخالته
او عمته او نحوهما يرث المعتق دون العمة والخالة ونحوهما
والمعتق موخر عن العصبة النسبية حتى لو اعتق رجل عبده
ثم مات المعتق وترك ابنا او اخا او عصبة غيرهما وترك المعتق
يرث الابن او الاخ دون المعتق وان لم يكن له عصبة من النسب
فان كان هناك صاحب فرض فله الباقي بعد فرضه وان لم يكن
صاحب فرض فميراثه للمعتق قوله عن العصبة النسبية
احتراز عن العصبة السببية وهو مولى الموالاة فان المعتق
مقدم عليه فان مات المولى بعد الاعتاق ثم مات المعتق
ولم يترك صاحب فرض وعصبة فميراثه لاقرب عصبة المولى
المعتق اي ان ترك المولى ابنا وابا يكون الميراث للابن
دون الاب عندهما وعند ابي يوسف للاب السدس والباقي للابن
وليس للنساء من الولا الا ما اعتقن بان اعتقت امراة عبدا
ثم اعتق معتقها عبدا ثم مات العبد المعتق ثم مات العبد
المعتق وتركها فحسب فانها ترث من معتق معتقها
او ولا من كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من
دبرن او جر ولا معتقهن فصل في ولا الموالاة وهو يخالف
ولا العتاقة باشيا منها ان ولا الموالات يتوارثان من
الجانبان اذا اتفقا على ان يرث كل واحد من صاحبه
بخلاف ولا العتاقة ومنها انه متاخر عن ذوي الارحام وولا
العتاقة مقدم عليهم فلذلك ميزه بفصل على حدة
واذا اسلم رجل على يد رجل وولاه على ان يرثه اي الذي
اسلم قال والتزم على ان مت فميراثي لك وعلى ان تعقل عني
اي قال ان جنيت فعقلي عليك وقبل الاخر منه او اسلم
على يد غيره ووالاه اي الرجل على ما يتناول العقد وعقله
على مولاه اي ديته على الاعلى وارثه له ان لم يكن له اي للاسفل

[margin:] ومنها ان ولا الموالاة يحتمل الفسخ قبل ان يعقل عنه وولا العتاقة لا يحتمله ومنها صح صح

[margin:] قال العيني وانما المروي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم ما اخرج البيهقي عن علي وابن مسعود وزيد ابن ثابت رضي الله تعالى عنهم انهم لا يورثون النسا من الولا الا من اعتقن او اعتق من اعتقن واخرج ابن ابي شيبة في مصنفه عن علي وعمر وزيد رضي الله تعالى عنهم انهم كانوا لا يورثون النسا من الولا الا ما اعتقن واخرج عبد الرزاق في مصنفه عن الحسن بن عمارة عن الحكم عن يحيى بن الجزار عن علي ابن ابي طالب رضي الله تعالى عنه لا يرث النسا من الولا الا ما كاتبن او اعتقن انتهى عيني اه

وارث نكرة في سياق النفي فيعم جنس الورثة من اصحاب الفرايض
والعصبات النسبية والسببية وذوي الارحام وهو اي مولى
الموالاة اخر ذوي الارحام في استحقاق الميراث وان مات الاعلى
فميراثه لاقرب عصبات الاعلى لما في ولاء العتاقة كذا في الذخيرة
وتاليه الموالاة ليس بشي شرعا حتى لا يورث ولا ينقل عنه
وله اي للاسفل ان ينتقل عنه اي عن مولى الاعلى الى غيره بمحضر
من الاخر وهو الاعلى ما لم يعقل الاعلى عنه اي عن الاسفل وكذا
للاعلى ان يتبرا عن ولايه وانما قيد بقوله ما لم يعقل لانه اذا عقل
الاعلى عن الاسفل وتحمل جنايته عنه او عن ولده لم يكن للاسفل
ان يتحول الى غيره وليس للمعتق على لفظ اسم المفعول
ان يوالي احدا ولو والت امراة فولدت تبعها الولد فيه ح وقالا
لا يتبعها

كتاب الاكراه

المناسبة بين الكتابين من حيث
الندرة والعروض وهو مصدر اكرهه اذا حمله على امر يكرهه
ولا يريده والكره بالفتح اسم منه وفي الشرع هو فعل يفعله الانسان
بغيره فيزول به الرضا ثم يفسد به اختياره ان كان ملجيا
والا لا يفسد ولا يزول به اهلية المكره ولا يسقط عنه الخطاب
وشرطه قدرة المكره على تحقيق ما هدد به وخوفه سلطانا كان
او لصا والذي قاله ابو حنيفة ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان
فقد قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان
وشرط خوف المكره على لفظ اسم المفعول وقوع ما هدد به وذا
بان كان يغلب على ظنه انه يفعله ليصير به محمولا على ما دعي
اليه من الفعل وحكمه وهو الرخصة او الاباحة وغيرهما على
ما سياتي مفصلا ان شاء الله ويثبت عند وجود شرطه فلو
اكره على بيع ماله او شرا السلعة او اقرار بان اكرهه على ان يوجر
داره بقتل متعلق باكره او ضرب شديد او حبس مديد ففعل
خير بين ان يمضي البيع او الشرا او الاقرار او الاجارة او يفسخ
بخلاف ما اذا اكره بحبس يوم او قيد يوم او ضرب سوط لا يكون
اكراها الا اذا كان المكره صاحب عز ومرتبة يعلم انه يستضر
منه لفوات الرضا قال في المبسوط والحد في الحبس الذي
هو اكراه ما يجيء الاغتمام البين به وبالضرب الذي اكراه ما يحدث
منه الالم الشديد وليس فيه حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه

ولكن

المشاعي صح

ولكن على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع ذلك اليه ويثبت به اي
بكل واحد من البيع والشرا ونحوهما الملك مطلقا
اي يثبت عند القبض وان كان مكرها عنده لاجل فساد تمكن
في العقد بسبب فقدان شرطه وهو التراضي وعند زفر لا يثبت
بلا اجازة وتراض وقبض الثمن طوعا اجازة كما التسليم حال
كونه طايعا وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره
على القبض والبايع مكره على التسليم ضمن المشتري قيمته للبايع
وللمكره اي للبايع المكره ان يضمن المكره ان شاء ثم يرجع المكره
على المشتري بالقيمة وانما قيد بقوله وهو غير مكره لانه لو كان
مكرها وهلك المبيع في يده من غير تعد لا يضمن ويهلك امانة
كذا في الصغرى ولو اكره على اكل لحم خنزير ولحم ميتة ودم
وشرب خمر والواوات بمعنى او او بحبس او ضرب او قيد
لم يحل له ذلك وحل الاقدام ان اكره بقتل وقطع والواو
بمعنى او او ضرب يخاف منه التلف على نفسه او عضو من
اعضائه واثم بصبره اي لا يسعه ان يصبر على ما توعد به فان
صبر حتى تلف به يكون اثما وعند ابي يوسف انه لا ياثم وكذا فيما
اذا اصابته مخمصة فلم يتناول الميتة حتى مات في ظاهر
الرواية يكون اثما خلافا لابي يوسف وفي الذخيرة فان هدد بضرب
بسوط او بسوطين فهو غير معتبر الا ان يقول لاضربنك
على العين او على المذاكير فالحاصل انه لا تقدير في الضرب بالراي
لاختلاف الناس في تحمل المشاق فالمرجع فيه الى غالب راي
المكره فان وقع في غالب رايه انه لا يتلف بشي منه لا يصير ملجيا
والا يصير ملجيا فيثبت به الاباحة كذا في الاصل ولو اكره على
الكفر والعياذ بالله او سب النبي صلى الله عليه وسلم نعوذ بالله
واتلاف مال مسلم بقتل وقطع لا بغيرهما كالضرب والحبس يرخص
له اظهار كلمة الكفر واتلاف ماله فان اظهر ذلك وقلبه مطمين
بالايمان فلا ياثم والتقييد بمال مسلم احترازا
عن مال الحربي فانه مباح لكن الاكراه على الاتيان بالمباح لا يكون
اكراها واما الذمي فكالمسلم ولكن يثاب المكره على الكفر واتلاف
المال بالصبر بان قتله ولم يظهر منه شي اما اذا لم يصبر
واتلف المال للمالك ان يضمن المكره على لفظ اسم المفعول

سواء كان مكرها عليه او لم يكن

عند القبض للفساد صح

بكسر الراء لان المكره بالفتح

ولو اكره على قتل غيره لا يرخص الاقدام فان قتله اثم فيما اذا اكره
هذا اذا كان محقوف الدم وان كان مباح الدم فاكراهه على قتله
لا يكون اكراها وتركه يكون اثما كذا في التجنيس الناصري
وانما قال على قتل لانه لو قال السلطان لرجل اقطع يد فلان
والا قتلتك وسعه ان يقطع يده ويقتص المكره على
لفظ اسم الفاعل فقط اي دون المكره عندهما وعند ابي
يوسف لا يجب القصاص على واحد منهما وقال زفر يجب
على المكره دون المكره وقال الشافعي يجب عليهما ولو اكره
على اعتاق عبده وطلاق امراته ففعل وقع العتق والطلاق
عندنا وقال الشافعي لا يقعان ولو اكرهه على الاقرار بالطلاق
فاقر لا يصح اقراره والفرق ان ما فات بالاكراه هو الرضا
وانه ليس شرطا لصحة الطلاق دل عليه الهازل والفائت
بالاكراه هو الرضا هو باعتبار الاقرار لان الاقرار خبر والخبر
انما يقبل ويعتبر اذا ترجح صدقه على كذبه ولا رجحان
عند سلب الرضا به يويد هذا الفرق ان المكرهة على الرضاع
اذا ارضعت ثبت حكمه والمكرهة على الاقرار بالرضاع اذا
اقرت لا يصح اقرارها كذا في القاعدية ولكن رجع على المكره
بقيمته مطلقا سواء كان موسرا او معسرا ولا سعاية على
العبد ولا يرجع المكره على العبد بالضمان وبنصف مهرها
اي رجع الزوج على المكره ان لم يطاها والمهر مسمى وان لم
يكن مسمى يرجع بالمتعة وان كان وطيها لا يرجع عليه بشي
ولو اكره على الردة والعياذ بالله تعالى فاظهر المكره لم تبن
زوجته كتاب الحجر المناسبة بين الكتابين ان كلا منهما
من العوارض التي تزيل سبب الرضا ثم الحجر في اللغة المنع
ومنه سمي الحطيم حجرا لانه منع عن الكعبة ويسمى العقل حجرا
لانه يمنع عن القبايح ويقال فلان في حجر غيره اي تربيته
المانعة للتعرض وفي الشرع هو منع عن التصرف قولا
لا فعلا لصغر ورق وجنون فلا يصح تصرف صبي عاقل
يعقل ~~البيع لان تصرف صبي غير عاقل لا يجوز اصلا~~ وعبد
بلا اذن ولي وسيد فيه لف ونشر فالاول بالاول والثاني
بالثاني ولا تصرف المجنون المغلوب بحال قوله بحال يجوز

الولاية

وحجر الصناع على ثلاثة المفتي الماجن اي وهو الذي يعلم الناس الحيل والطبيب الجاهل والمكاري المفلس وهذا انما على طريق [illegible] بالاتفاق على ما حكي عن ابي حنيفة رحمه الله كما في الهداية [illegible] حاشيه اهـ

ان

١٢٢

ان يتعلق بقوله المغلوب مع معنى الكلام لا يصح تصرف المجنون
المغلوب بحال دون حال اذا تصرف في حالة الجنون سوا اذن
له الولي او لم ياذن ويجوز ان يتعلق بقوله لا يصح مع معنى
الكلام لا يصح بحال اذا تصرف في هذه الحالة ~~سوا اذن له الولي~~
المغلوب الذي يجن ويفيق وهو المعتوه لا الذي لا يفيق
اصلا كما قالوا ليكون مرجع الضمير في قوله ومن عقد منهم
وهو يعقله مذكورا اولان الذي لا يفيق اصلا هو مسلوب العقل
لا المغلوب او تقول المجنون على نوعين مجنون مغلوب
وهو الذي اختلط عقله بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال
على نهج العقلا الا نادرا او تصرفه لا يصح بحال وغير مغلوب
وهو الذي يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلا ومرة لا وهو
المعتوه وكلاهما داخل تحت قوله ومجنون فيكون مرجع الضمير
مذكورا صريحا ومن عقد منهم وهو يعقله يجيزه الولي او
يفسخه اي من باع من هولا شيا او اشترى وهو يعقل البيع والشرا
ويقصده فالولي والمولى ان شا اجازه اذا كان فيه مصلحة وان
شا فسخ والمراد بقوله منهم الصبي والعبد والمجنون الذي يجن
~~كالمراد~~ الصبي والعبد بطريق اطلاق الجمع وارادة التثنية
كما قيل لدفع الاشتباه والمراد بقوله عقد عقد داير بين المنفعة
والمضرة التصرفات ثلاثة انواع ضار محضا كالطلاق والعتاق
والهبة والصدقة فلا يملكه وان اذن له الولي ونافع محض
كقبول الهبة والصدقة فيملكه بغير اذنه ودائر بين النفع
والضرر كالبيع والشرا والاجارة والنكاح فيملكه بالاذن قوله
وهو يعقل احتراز عن الصغير والمجنون اللذين لا يعقلان
والمراد بقولنا يقصده انه يقصد اثبات حكمه وفيه احتراز
عن الهازل فانه لا يقصد حكمه فان اتلفوا شيا من نفس او مال
ضمنوا هذا تفريع على قوله لا فعلا ولا ينفذ اقرار الصبي و
المجنون مطلقا اي لا بمال ولا بحد من الحدود ولا بالطلاق
والعتاق وينفذ اقرار العبد في حقه لا في حق سيده فلو
اقر العبد بمال على نفسه لزمه بعد الحرية ولو اقر بحد
او قود لزمه في الحال لا بسفه اي الحجر منع عن التصرف
لا بسفه وقال ابو يوسف ومحمد وهو احد قولي الشافعي

سوا اذن له الولي او لم ياذن صح صح

بالخيار صح

وعلى التقدير بين المراد بالمجنون صح صح

قال العيني واختلفوا في تفسير المعتوه اختلافا كثيرا واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون اهـ

يجن ويفيق وقيل المراد بقوله منهم صح

وهو يعقل والمراد بقوله البيع جالب للثمن سالب للمبيع والشرا عكسه احترازا عن الصبي الذي لا يعقل والمجنون الذي لا يعقل صح صح

بصغر

Copyright © King Saud University

على ما عليه الحاشية وامّا الحجر على البالغ عند ابي حنيفة فلا يحجر مطلقا سفيه ... ويتوقف تصرفه على القاضي وعند محمد ... المحجور عليه بالسفه والغفلة كالصغير ... في جميع الاحكام الا في النكاح والطلاق ...

يحجر بالسفه السفه الخفة والسفيه الذي في عقله خفة وقيل السفيه هو العمل بخلاف موجب الشرع اتباعا للهوى وترك ما يدل عليه الحجى ومن علامة التبذير والاسراف في النفقة وان تصرف تصرفات لا لغرض او لغرض لا يعده العقلاء من اهل الديانة غرضا مثل دفع المال الى المغاني والمغنيين وشرا الحمامة الطيارة بثمن غال والغبن في التجا ... من غير محمدة فان بلغ الصبي غير رشيد ومعنى الرشيد ان ينفق المال فيما يحل ويمسكه عما يحرم ولا يتصرف فيه بالتبذير والاسراف لم يدفع اليه ماله حتى يبلغ غير الرشيد خمسا وعشرين سنة ويخرج الزكاة من مال السفيه وينفق منه على ولده وزوجته ومن تجب عليه نفقته من ذوي الارحام الا ان القاضي يدفع قدر الزكاة اليه ليصرفها الى المساكين ولكن يبعث معه امينا ليدفع الى المساكين بحضر من امينه ليصرفها الى مستحقيها ولو اراد حجة الاسلام لم يمنع منها ولكن يسلم القاضي النفقة الى ثقة من الحاج ينفقها عليه في طريق الحج ولو اراد عمرة واحدة لم يمنع منها استحسانا وينفذ تصرفه قبله اي تصرف غير الرشيد قبل الاجل المذكور هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يدفع اليه ابدا حتى يونس اي يعلم منه رشده ويجوز تصرفه فيه ويدفع اليه ماله ان بلغ المدة اي خمسا وعشرين سنة حال كونه مفسدا عنده خلافا لهما وانما قيد بقوله غير رشيد لانه لو بلغ رشيدا ثم صار سفيها لم يمنع عنه المال عند ابي حنيفة ويفسق اي لا يمنع لفسق مطلقا سواء كان مصلحا لماله او مفسدا له وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا كان لماله يحجر عليه بالفسق الاصلي والطارئ سواء اما الاصلي ان يبلغ فاسقا والطارئ ان يبلغ عدلا ثم يفسق وقال الشافعي يحجر وغفلة اي لا يحجر بغفلة وهو ان لا يكون مفسدا ولكنه سليم القلب لا يهتدي الى التصرفات الرابحة ويغبن في التجارات وعند هما وهو قول الشافعي يحجر عليه ودين وان طلبه غرماؤه اي غرما المديون حبسه حتى يبيع المديون ماله في دينه فلو كان ماله ودينه دراهم او دنانير قضاه وبالعكس

معتمد اصح

قال في الدر المختار قوله سفه بتبذير المال ولو في الخير كان يصرفه في بنا المساجد ونحو ذلك فيحجر عليه عندهما وتمامه في فوائد شتى في الاشباه ٩٣

باعه لبيبع

بيع

فقضى القاضي باخذه بلا امره احتياطا ونقل الديون دراهم

١٢٢

ببيع الدنانير في الاول والدراهم في الثاني في دينه عند ابي حنيفة استحسانا ولم يبع القاضي عرضه وعقاره في قضا دينه ولكن يحبسه حتى يقضي دينه وقالا يبدأ القاضي في البيع في الدين بالنقود ثم بالعروض ثم بالعقار وقيل يبدا القاضي ببيع ما يخشى عليه التوى من عروضه ويترك دست من ثياب بدنه ويباع الباقي وعلى هذا المسكن وقيل دستان لانه اذا غسل ثيابه ثم اذا باع القاضي ماله او امر امينه به كان العهدة على المديون لا على القاضي وامينه حتى لو استحق المبيع يرجع بالثمن على المطلوب كذا في الشرح الطحاوي وافلاس اي ولا يحجر بافلاس عند ابي حنيفة خلافا لهما فان افلس مبتاع عين اي مشتري عين صار ذا افلس او دخل في الافلاس وعنده متاع رجل بعينه ابتاعه المفلس ذلك المتاع من الرجل المعين فبايعه اسوة اي مساو للغرما حتى يبيع المتاع ويقسم ثمنه بينهم بالحصص وعند الشافعي يكون للبايع حق الفسخ هذا اذا اخذ ارباب الديون او القاضي منه وقسم بينهم بلا اختياره اما المديون لو اثر بعض الغرما بقضا الدين باختياره ذلك فله ذلك كذا في فتاوى النسفي

فصل في حد البلوغ بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال اذا وطي والا اي وان لم يوجد ذلك فبلوغه موقوف حتى يتم له ثماني عشرة سنة عند ابي حنيفة وبلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل والا اي وان لم يوجد ذلك فحتى يتم لها سبعة عشر سنة وفي بعض النسخ ثمانية عشر سنة على تاويل الحول والعام ولم يذكر الانزال في علامات بلوغها لان انزالها قل ما يعلم بخلاف الصبي ويفتى بالبلوغ فيهما اي في الغلام والجارية بخمسة عشرة سنة هذا قولهما وهو رواية عن ابي حنيفة وهو قول الشافعي وادنى المدة في حقه اثني عشرة سنة وفي حقها تسع سنين فان راهقا اي قاربا الحلم واشكل امرهما في البلوغ وقالا قد بلغنا صدقا واحكامهما احكام البالغين فلو اقر الغلام بانه ... وهو ابن اثني عشرة سنة او اقرت الجارية بعد ان تم لها تسع سنين يقبل قولهما بالاجماع اما قبل ذلك فلا كتاب الماذون المناسبة بين الكتابين ظاهرة اذ الاذن يقتضي سابقة الحجر فيترتب

Copyright ... University

قال الزيلعي وهو الاعلام بجواز ... انتهى وفي النهاية اما الوقف ... فالاذن في اللغة ... ومحجور رفع المانع ... واعلام هو ... باطلاق ويضاف حجر عنه ... من اذن له في الشيء اذنا ... انتهى من الحاشية

الاذن عليه **الاذن** الاعلام لغة وفي الشرع **فك الحجر** الحجر الثابت بالرق **واسقاط الحق** عندنا وعند الشافعي وزفر عبارة عن الانابة والتوكيل ثم اراد ان يظهر ثمرة الخلاف ففرع وقال **فلا يتوقت** الاذن لانه لا يظهر بالاماكن والازمان حتى لو اذن لعبده يوما او شهرا او مكانا كان ماذونا ابدا الى ان يحجر عليه عندنا وعند زفر يتوقت **ولا يتخصص** بنوع دون نوع حتى لو اذن له في نوع فهو ماذون في جميع الانواع وعند زفر والشافعي لا يكون ماذونا الا في ذلك النوع ولما كان الاذن يثبت بالدلالة ايضا اشار بقوله **ويثبت بالسكوت ان راى عبده يبيع ويشتري** فانه يصير ماذونا في غير ذلك التصرف الذي راى مولاه فيه وفي ذلك لا ينفذ ولو راه يشتري شيا بمال المولى فلم ينهه المولى فهو اذن منه وينفذ ذلك الشرا كذا في الذخيرة ولا فرق بين ان يبيع عينا مملوكا للمولى او للاجنبي باذنه او بغير اذنه صحيحا كان او فاسدا وقال زفر والشافعي لا يكون اذنا **فان اذن المولى اذنا عاما** لعبده بان قال اذنت لك في التجارة **لا بشراء شي بعينه يبيع ويشتري** اتفاقا وكذلك اذا قال اذنت لك في جميع انواع التجارة قوله لا بشراء شي بعينه لنفي الخلاف بيننا وبين ف ع صريحا وتاكيد العموم **ثم ان** اذن عاما يبيع ويشتري ما بدا له من الاعيان بغبن يسير وكذا بالغبن الفاحش عند ابي حنيفة خلافا لهما سواء كان عليه دين او لا **ويوكل** الماذون بهما **ويرهن** شيا لا لنفسه **ويسترهن ويستاجر ويقايض** ويشارك شركة العنان **ويوجر نفسه** خلافا للشافعي **ويقر بدين** فلو اقر بدين يلزمه في الحال اذا اقر لغير الولد والوالدين والزوج ويبطل اقراره لهولاء عند ابي حنيفة خلافا لهما **وغصب ووديعة ولا يتزوج** الماذون **ولا يزوج مملوكه** مطلقا سواء كان عبدا وامة وقال ابو يوسف له تزويج الامة **ولا يكاتب** الماذون الا ان يجيزه المولى ولا دين عليه ح تجوز الكتابة ويصير الماذون نايبا عنه واما لو كان عليه دين فستعرف حكمه فيما اذا تصرف المولى في كسب الماذون المديون **ولا يعتق** ولو بمال الا ان يجيزه المولى ولم يكن عليه دين ولو كان مديونا ضمن المولى قيمته لغرما الماذون عليه وقوله بمال ... الاصلي

وعند زفر والشافعي لا يثبت الاذن بالسكوت بسكوت المولى عند ما يراه يبيع او يشتري لانه يحتمل الرضا والسخط فلا يثبت بالشك ولنا ان العادة قد جرت بذلك لاجل دفع ضرر الناس انتهى على ... صححه

وقال صاحب الحاشية على الدرر نقلا عن شرح البرهان واثبتنا الاذن بالسكوت ان راى عبده يبيع ويشتري صحيحا كان العقد او فاسدا ولو لغير مولاه فسكت ولم ينهه وكذا قال الزيلعي لا فرق في ذلك بين ان يبيع عينا مملوكا للمولى او لغيره باذنه او بغير اذنه بيعا صحيحا او فاسدا كذا ذكر صاحب الهداية وغيره انتهى من حاشية الشيخ حسن اسعد

واحد صح

قوله بهما اي بالبيع والشرا انتهى حصور

مستغرق صح

نقلا عن الايضاح **ولا يقرض ولا يهب** ولا يعوض ولا يتصدق **ويهدي طعاما** يسيرا كالرغيف ونحوه **ويضيف من يطعمه ويحط من الثمن بعيب** مثل ما يحط به التجار ولا يملك حط الزيادة ولا يملك الحط من غير عيب **ودينه متعلق برقبته حتى يباع** الماذون به اي بسبب الدين **ان لم يفده سيده** بقضا الدين بامر القاضي فان فداه لا يباع وقال ف ع لا يتعلق بالرقبة وانما يتعلق بالكسب فلا تباع رقبته في دين التجارة ويباع كسبه **ويقسم** بين الغرما **ثمنه بالحصص وما بقي طولب به بعد عتقه** مما بقي من الدين **ويحجر بحجره** اي بحجر المولى **ان علم به** اي بالحجر **اكثر اهل سوقه** وقال ع تصح الحجر عليه بغير علم العبد واهل السوق هذا اذا اعلم بالاذن اهل السوق وان علم به رجل او رجلان او ثلاثة فالحجر يكون بمحضر منهما ولا يصح بما دونه بان يحجر في بيته وان لم يعلم بالاذن الا العبد فالحجر يكون بمحضر من العبد ولا يصح اذا كان الحجر في بيته بغير محضر منه **ثم العبرة** بشيوع الحجر واشتهاره لا للحجر في السوق حتى لو حجر في السوق وليس فيه الا رجل او رجلان لا ينحجر ولو بايعوه لا ينحجر جاز وان باعه الذي علم بحجره ولو حجر في بيته بمحضر من اهل السوق ينحجر **وينحجر ضمنا بموت سيده وجنونه** اي جنون المولى مطبقا وان لم يكن به اما غير المطبق كالمرض فلا ينحجر به وما دون السنة غير مطبق كذا في الذخيرة ولو اغمي عليه لا يصير محجورا **وينحجر بالاباق** وقال ع لا ينحجر ثم ان عاد من الاباق هل يعود الاذن قيل لا يعود وقيل يعود **والاستيلاد** اي تنحجر الامة الماذونة لها في التجارة اذا ولدت من مولاها فادعاه المولى هذا عندنا وعند ف لا ينحجر **لا بالتدبير** اي لا ينحجر الماذون به **ولكن ضمن المولى بهما** اي بالاستيلاد والتدبير **قيمتهما للغرما** لو كان عليهما دين التجارة **وان اقر بعد حجره بما في يده صح** عند ابي حنيفة معناه ان يقر بما في يده انه امانة لغيره او غصب منه او يقر بدين على نفسه فيقضي بما في يده وقالا لا يصح اقراره ويوخر بعد العتق وما في يده لمولاه **ولا يملك سيده ما في يده لو احاط دينه بماله ورقبته** اي لزمه ديون تحيط بماله ورقبته لم يملك سيده ما في يده من كسبه **ويبطل تحريره** اي تحرير المولى **عبدا من كسبه** هذا عند ابي حنيفة

بالتدبير صح

ولحوقه اي لحوق المولى بدار الحرب حال كونه مرتدا ... صح صح

وانما قيد بما في يده لانه لو اقر بالجناية الموجبة للقطع او للقود لا صح صح

وقالا يملك ما في يده من كسبه وينفذ عتقه في عبده ويغرم قيمته للغرما
وان لم يحط اي وان لم يكن الدين محيطا بماله وبرقبته صح تحريره
عبدا من كسبه قوله وان لم يحط معطوف على مجموع الشرط والجزا
لا على قوله لو احاط ولم يبع بيعه اي بيع العبد المأذون شيا
من سيده الا بمثل القيمة هذا اذا كان عليه دين اما اذا لم يكن عليه
دين فلا يجوز بيعه من المولى ولا بيع المولى منه فان باعه
من المولى بنقصان لم يجز مطلقا فاحشا كان الغبن او يسيرا
عند ابي حنيفة وعندهما جاز البيع فاحشا كان الغبن او يسيرا
ولكن يخير المولى بين ان يزيل الغبن وبين ان ينقض البيع وهذا
الذي ذكرنا على قول ابي حنيفة وقول بعض المشايخ
وقيل الصحيح ان قوله كقولهما وان باع سيده منه بمثل قيمته
او اقل صح ويبطل الثمن لو سلم المولى المبيع الى العبد
المديون قبل قبضه اي قبل قبض الثمن بخلاف ما اذا كان
الثمن عرضا حيث لا يبطل وله حبس المبيع بالثمن اي للمولى
ان يحبس المبيع ولا يسلمه الى العبد بسبب الثمن وانما
قيد بمثل قيمته او اقل لانه لو باع من عبده باكثر من قيمته
بقليل او كثير فالزيادة لا تسلم للمولى ويكون المولى بالخيار
ان شا نقض البيع وان شا حط الفضل عن القيمة كذا ذكر
شمس الايمة السرخسي وغيره في شرح المبسوط من غير ذكر
الخلاف ويحتمل ان يكون البيع فاسدا عند ابي حنيفة وهو
قول بعض المشايخ كما في الفصل الاول كذا في الكافي وصح
اعتاقه اي اعتاق المولى عبده المديون ولكن ضمن المولى قيمته
لغرمائه اذا كانت مثل الدين او اقل وان كان الدين اقل
من القيمة ضمن الدين لا غير وطولب بما بقي من الدين بعد عتقه
فان باعه سيده اي العبد المديون وعليه دين يحيط برقبته
وقبضه المشتري وغيبه المشتري ضمن الغرما البايع وهو المولى
قيمته فان وجد المشتري عيبا في العبد بعد التضمين ورد عليه
اي على البايع بعيب رجع المولى بقيمته على الذين اخذ منه
ويكون حق الغرما في العبد او مشتريه عطف على البايع اي ضمن
الغرما البايع او مشتريه او اجازوا البيع واخذوا الثمن ثم ان ضمنوا
المشتري قيمته رجع المشتري على البايع بالثمن وايهما اختار

الغرما تضمينه بري الاخر حتى لو تلفت القيمة على الذي اختاروه
لم يرجعوا على الاخر فانه باع سيده من رجل واعلم المشتري بالدين
ثم جا الغرما بعد ما قبض المشتري العبد فللغرما رد البيع اذا
باع بثمن لا يفي بديونهم اما اذا باع بثمن يفي بديونهم
فليس لهم ان يردوا البيع وفايدة الاعلام سقوط الخيار للمشتري
في الرد بعيب الدين فان باع عبده المديون وسلمه الى
المشتري بالدين وغاب البايع فالمشتري ليس خصما لهم معناه
اذا انكر المشتري الدين عندهما وعند ابي يوسف المشتري
خصم لهم فيه فيقضى عليه ويقضى بديونهم وانما
قلنا معناه اذا انكر لانه اذا اقر المشتري بديونهم وصدقهم
في دعوى الدين كان للغرما ان يردوا البيع بلا خلاف كذا في
شرح الهداية نقلا عن الامام المحبوبي وعلى هذا الخلاف
اذا اشترى دارا فباعها رجلا او وهبها وسلمها اليه وغاب
ثم حضر الشفيع فالمشتري او الموهوب له ليس بخصم عندهما
خلافا له وروى ابن سماعة عنهما مثل قول ابي يوسف في مسلة
الشفعة ومن قدم مصرا وقال انا عبد زيد فاشترى وباع
لزمه كل من التجارة والمسلة على وجهين وجهين احدهما
ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق استحسانا عدلا كان او غير
عدل وثانيهما ان يبيع ويشتري ولا يخبر بشي في الاستحسان
يثبت واذا لزمته ديون ولا تكون في كسبه وقال لا يباع رقبته
حتى يحضر سيده فان حضر واقر باذنه بيع في الدين والا اي
وان لم يقر وقال انه محجور لا يباع والقول قوله وعلى الغرما
البينة فان اقاموا بيع والا لا ويطالب بعد العتق وان اذن
للصبي الذي يعقل او المعتوه الذي يعقل البيع والشرا
وليه فهو اي كل واحد منهما في الشرا والبيع كالعبد الماذون
حتى ينفذ تصرفه ولا يتقيد بنوع دون نوع ويصير ماذونا
بالسكوت ويصح اقراره بما في يده من كسبه الى غير ذلك وقال
تصرف الصبي لا يجوز قوله يعقل اي يعلم كون البيع سالبا للملك
جالبا للربح كذا في الهداية وذكر في التتمة معناه ان يعرف
ان البيع يزيل الملك ويعرف الغبن الفاحش واليسير حتى
لو لم يعرف ذلك لا يصح الاذن واعلم ان وليه ابوه ثم وصي

Copyright © King Saud University

الاب ثم الجد اب الاب ثم وصيه ثم الوالي او القاضي او وصيه فاما الام
او وصيها فلا يصح وكذا امير البلده كما في كتاب الغصب الغصب
المناسبة بين الكتابين ان الغصب من انواع التجارة حتى لو اقر العبد
الماذون به صح كما يصح دين التجارة ولم يصح دين المهر لانه
ليس من التجارة والعين المغصوبة لا يملكها الغاصب كالعبد الماذون
لا يملك ما اشتبه والعبد كلما محجورا عن التصرف فيما لمولاه بدون
اذنه فكذا الغاصب لا يملك ذلك شرعا والغصب في اللغة اخذ الشي
ظلما وقهرا يقال غصب علي الرجل الشي وغصبته اياه ويقال
للمغصوب غصب تسمية بالمصدر وفي الشرع اخذ مال متقوم
محترم بغير اذن المالك علي وجه يزيل يده ان كان في يده وزاد
في الكافي علي هذا قوله او يقصر يده ان لم يكن في يده وفرع علي القصر
مسئلة استخدام عبد الغير والحمل علي دابة الغير وفرعها في المتن
علي الازالة فالغصب شرعا لا يتحقق في الميتة والحر لانه ليس بمال
ولا في خمر المسلم لانها ليست بمال متقوم ولا في مال الحربي
لانه ليس بمحترم ولا في ما اذن المالك باخذه كالوديعة ولا فيما
لا يزيل يد المالك عنه كزوائد الغصب فالغصب عندنا هو ازالة اليد
المحقة باثبات اي مع اثبات اليد المبطلة وعند ع هو اثبات
اليد المبطلة ولا يشترط ازالة اليد واعلم انه لا بد وان يزاد على هذا
التعريف لا على سبيل الخفية ليخرج السرقة وحكمه الاثم لمن علم
ورد العين قائمة والغرم هالكة وان كان بدون العلم بان ظن ان الماخوذ
ماله او اشترى عينا ثم ظهر استحقاقه والضمان لا غير فلا استخدام
اي استخدام عبد الغير وحمل الدابة غصب لا الجلوس على البساط
والفا للتفريع وزوائد الغصب غير مضمونة عندنا خلافا لزفر والشافعي
وقد فرع على هذا ان بعد المالك عن المواشي حتى هلكت وامساك الغير
حتى قتل الاخر سبعا او حبسه حتى ضاع ماله او انهدم داره وهذا
غير مستقيم لان اثبات اليد لم يوجد في هذه المسائل ويجب على الغاصب
رد عينه اي المغصوب منه ان كان قائما في مكان غصبه او رد مثله
ان هلك عند الغاصب مطلقا سواء كان بفعله او بغير فعله وهو مثلي
اي والحال ان المغصوب مثلي كالمكيل والموزون وان انصرم
انقطع المثل عن ايدي الناس فقيمته يوم الخصومة اي فيجب
عليه قيمة المغصوب يوم الخصومة عند ابي حنيفة وعند ابي

يوسف

كان صح

غصباه

ان كانت صح

او هزيه صح

اي بعين المغصوب صح

١٢٦

قوله وما لا مثل له كالحيوان العددي المتفاوت والمذروع فالواجب فيه قيمته لان من ذوات القيم انتهى عيني ح ه ه

يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع وما لا مثل له من
المغصوب كالعدديات المتفاوتة كالثياب والدواب والبطيخ والرمان
فقيمته يوم غصبه وقال مالك يضمن مثله صورة من جنس ذلك والحكم
غير مقصور علي العدديات المتفاوتة فان كثيرا من الموزونات
ليس بمثلي بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما ثم
ليس المراد بالوزني مثلا ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته
بالثمن مبنيا علي الكيل او الوزن او العدد ولا يختلف بالصنعة
حتى لو اختلف بالصنعة كالقمقمة والقدر لا يكون مثليا ثم
ما لا يختلف بالصنعة اما غير مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير
والفلوس وكل ذلك مثلي وقد فصل الفقها المثليات وذوات
القيم في كتبهم ولا احتياج الى ذلك فما يوجد له المثل في الاسواق
بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فهو من ذوات
القيم ثم معنى العدديات المتفاوتة الشي الذي يعد وتكون
افراده متفاوتة ولا يراد هنا ما يكون مقابلته بالثمن مبنيا
على العدد كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير ان يقال
القمقم او الغنم القيم يباع عشرة بكذا واما العددي الغير
المتفاوت مثل الجوز والبيض والفلس فهو كالمكيل وفايدة
التشبيه بالمكيل دون الموزون ان من الموزونات ما ليس
بمثلي كالموزون الذي في تبعيضه ضرر وهو الطشت والقماقم
ونحوها من المصنوعات كذا في شرح الاصل وان ادعى الغاصب
هلاكه حبسه الحاكم حتى يعلم انه لو بقي لاظهره ثم اذا لم يظهر
قضى عليه ببدله اي المثل او القيمة هذا اذا لم يرض المالك
بالقضا بالقيمة اما اذا رضي فانه يقضي ولا تلوم ومدة التلوم
موكول الى راي القاضي والغصب ثابت فيما ينقل ويحول فان
غصب عقارا اي الضيعة وقيل كل ما له اصل كالدار كذا في المغرب
وهلك في يده بان صار بحرا او سبخا او نحوهما لم يضمنه الغاصب
عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف وقال محمد يضمنه وهو قول
ابي يوسف الاول وبه قال الشافعي وما نقص بسكناه وعمله بان كان
عمله الحدادة والقصارة وزراعته ضمن النقصان كما في النقلي
اي يضمن النقصان في الصورتين كما يضمن النقصان في المغصوب
النقلي فيما انتقص عند الغاصب مطلقا سواء كان بفعله او بغير

ن

او مصنوع صح

يباع الغنم

قوله وهو قول ابي يوسف وبه يفتي في الوقف انتهى عيني ح ه

Copyright © King Saud University

فعله كالعور والشلل وذهاب البصر والسمع وانما قال سكناه لانه
اذا انهدمت الدار بعد ما غصبها وسكن فيها لا بسبب سكناه وعمله
لا ضمان عليه عند ابي حنيفة وفي القول الاخر عن ابي يوسف كذا
في غصب المبسوط وقال نصير ابن يحيى في نقصان الارض انه
ينظر بكم تستاجر هذه الارض قبل استعمالها وبكم تستاجر بعد
استعمالها فتفاوت ما بينهما نقصانا وقال محمد ابن سلمة
ينظر بكم تشترى قبل استعمالها وبكم تشترى بعده فتفاوت ما بينهما
نقصان الارض كذا في النهاية ثم النقصان انواع اربعة بتراجع
السعر وبفوات جزء العين وبفوات وصف مرغوب فيه كالسمع
والبصر واليد والاذن في العبد والصياغة في الذهب واليبس
في الحنطة وبفوات المعنى المرغوب في العين فالاول لا يوجب
الضمان في جميع الاحوال اذا رد والثاني يوجب الضمان في
جميع الاحوال والثالث يوجب الضمان في غير اموال الربا اما
في الربا نحو ان يغصب حنطة فعفنت عنده او اناء فضة فتهشم
في يده فصاحبه بالخيار ان شاء اخذ ذلك بعينه ولا شيء له غيره وان شاء
تركه وضمنه مثله تفاديا عن الربا وقال زفر له ان يضمن النقصان
والرابع وهو فوات المعنى المرغوب في العين كالعبد المحترف
اذا نسي الحرفة في يد الغاصب او كان شابا فشاخ في يده يوجب
الضمان ايضا هذا اذا كان النقصان قليلا اما اذا كان كثيرا فيتخير
المالك بين الاخذ وبين تركه مع اخذ جميع قيمته وسيعرف الحد
الفاصل بينهما في مسئلة الخرق اليسير والفاحش وهذا اذا رده
في مكان الغصب اما اذا كان في غير مكان الغصب فالمالك بالخيار
بين اخذ القيمة وبين الانتظار الى رده في مكان الغصب
وان استغل تصدق بالغلة اي ان غصب عبدا فاجره فاخذ اجرته
فنقصته الاجارة ضمن وتصدق بالغلة عندهما وعند ابي يوسف
لا يتصدق كما لو تصرف الغاصب في المال المغصوب او المودع
في الوديعة والمستعير في المستعار وربح يتصدق بالربح عندهما
ويطيب ان ملكه وعند ابي يوسف يطيب له الربح وعند الشافعي لا يملك
وان غصب وملك بلا حل انتفاع قبل اداء الضمان وقبل الابراء
وتضمين المالك او الحاكم القيمة وبعد وجود واحد منها يحل بتغير
بان غصب حنطة وطحنها او زرعها واتخذ سيفا وانا حال كونه

الا انا

الا انا لا يباح بغير الحجرين اي الذهب والفضة هذا كله عندنا وعند الشافعي
لا ينقطع حق المالك وهو رواية عن ابي يوسف ثم القياس وهو قول
زفر والحسن ابن زياد ورواية عن ابي حنيفة للغاصب ان ياكل هذا
الدقيق وينتفع به قبل ان يؤدي الضمان وانما قيد بقوله بغير
الحجرين لانه لو غصب ذهبا او فضة فضربهما دراهم او دنانير او انية
لم يزل ملك مالكها عند ابي حنيفة ولا شيء للغاصب وقالا يملكها
الغاصب وعليه مثلها وبنا اي ملك بلا حل انتفاع قبل اداء الضمان
بينا على ساجة وزال ملك مالكها ولزم الغاصب قيمتها وقال الشافعي
للمالك اخذها ونقض البناء وذكر الكرخي ان موضوع المسئلة فيما اذا
ادخل الساجة في بنائه بان يبني حولها لا عليها واما اذا بنى على الساجة
فينهدم للرد ولكن هذا ضعيف كذا في الكافي الساجة بالجيم خشبة
منحوتة مهيا للاساس يبنى عليها ونحوه بان جعلها جدعا او نحوه
ويبنى عليها ولو ذبح شاة بغير اذن مالكها او خرق ثوبا مغصوبا
خرقا فاحشا يبطل عامة منافعه قيل بالتشديد لانه يبنى على
المبالغة نحو فتح الباب وفتح الابواب ضمن المالك القيمة وسلم
المغصوب اليه اي الى الغاصب او ضمن النقصان واخذه وكذا الدا
وكذا اذا قطع يدها او رجلها هذا هو الظاهر وروى الحسن عن
ابي حنيفة انه لا يضمن شيئا ولو كانت الدابة غير ماكوله اللحم
فقطع الغاصب طرفها فللمالك ان يضمن جميع قيمتها بخلاف
ما اذا قطع اذن الدابة او ذنبها يضمن النقصان بخلاف قطع
طرف المملوك حيث ياخذ المملوك مع ارش العضو المقطوع
وفي الخرق اليسير ضمن نقصانه واخذ الثوب والصحيح ان الخرق
الفاحش ما يفوت به بعض العين وجنس المنفعة ويبقى بعض
العين وبعض المنفعة وذكر مثل قطع الثوب قميصا فقات
به جنس منفعة القبا والجبة وبقي جنس منفعة القميص واليسير
ما لا يفوت به شيء من المنفعة ولو غرس او بنى في ارض الغير قلعا
وردت الارض الى مالكها ان طلب كذا في المحيط والذخيرة وكان
القاضي ابو علي النسفي يحكي عن الشيخ ابي الحسن الكرخي انه ذكر
تفصيلا اذا كانت قيمة البناء اكثر من قيمة الارض لا يؤمر الغاصب
بقلع ذلك بل يضمن قيمة الارض وان كانت اقل فكما ذكر في الكتاب
وقال مشايخنا هذا امر حسن قريب من مسائل حفظت عن محمد

ثم القياس ان يجوز الانتفاع به
قبل اداء الضمان لانقطاع حق
المالك وهو قول زفر والحسن ورواية
عن ابي حنيفة ولكن الاستحسان
ان لا يجوز لقوله عليه السلام
في الشاة المذبوحة المصلية بغير
رضا صاحبها اطعموها الاسارى
اخرجه الدار قطني ولقد افاد
هذا الامر التصدق وزوال ملك
المالك وحرمة الانتفاع للغاصب
قبل الارضا نقي عيني ه

منها ان من كانت في يده لولوة فسقطت فابتلعتها دجاجة
انسان فانه ينظر الي قيمة الدجاجه واللولوة فان كانت قيمة
الدجاجة اقل يخير صاحب اللولوة بين ان ياخذ الدجاجة ويضمن قيمتها
وبين ان يترك اللولوة وياخذ القيمة وان نقصت الارض بالقلع
ضمن مالك الارض له اي للغاصب البنا والغرس اي قيمتهما
ان شا لكون كل واحد منهما مقلوعا يكون كلاهما له معناه
يضمن قيمة بنا او شجر يومر بقلعه لا قيمة بنا او شجر ثابت في الارض
ولا قيمة بنا او شجر مقلوع وان غصب ثوبا ثم صبغ الثوب احمر
او سويقا ثم لت السويق بسمن اي بله به وخلطه ضمنه المالك
قيمة الثوب ابيض ومثل السويق او اخذهما المالك بقيمة الثوب
وغرم ما زاد الصبغ والسمن اي زيادة الصبغ والسمن والاضافة
التقديرية بيانية فتلزم عليه الصبغ والسمن وقال ع في الثوب
لمالكه ان يمسكه ويامر الغاصب بازالة الصبغ عن ثوبه
بالغسل بقدر الامكان ويضمنه نقصان الثوب ان انتقص بذلك
نه فيصل عنب الغاصب ولو قال اذا غاب المغصوب ان
او كي وضمن المالك قيمته ملكه الغاصب وكذا ملكه باداء الضمان او بحكم
القاضي عليه بالضمان وقال ع لا يملكه فلو كان قريب الغاصب
يعتق عليه باداء الضمان عندنا وعنده لا يعتق والقول
في القيمة للغاصب مع يمينه والبينة للمالك اي اذا اقام المالك
البينة علي زيادة قيمة المغصوب تقبل بينته ولا يلتفت
الي قول الغاصب ثم اذا لم يكن للمالك بينة وجا الغاصب ببينة
ان قيمته كذا ولكن رب الثوب وطلب يمين الغاصب هل تقبل
بينة الغاصب قيل لا تقبل وقيل ينبغي ان تقبل كذا في الاصل
فان ظهر المغصوب بعد التضمين وقيمته اكثر مما ادى الغاصب
والحال انه قد ضمنه بقول المالك او ببينة اقامها المالك او بنكول
الغاصب عن اليمين فهو اي المغصوب للغاصب ولا خيار للمالك في ان يرد
القيمة وياخذ المغصوب فان ضمنه بيمين الغاصب فالمالك
يمضي الضمان او ياخذ المغصوب ويرد العوض في ظاهر الرواية
وهو الاصح وقال الكرخي لا خيار له وان باع المغصوب فضمنه المالك
نفذ بيعه وان حرره ثم ضمنه لا يعتق وزوائد الغصب امانة
في يد الغاصب مطلقا متصلة كالسمن والجمال والصوف او منفصلة

كولد

١٢٨

كولد المغصوبة واللبن والبيض وثمرة البستان المغصوب قوله
فتضمن بالتعدي اي من الغاصب تفريع علي قوله امانة او بالمنع
بعد طلب المالك وقال ع زوائد الغصب مضمونة مطلقا ولو باع
الغاصب الاصل والزوائد وسلم والزيادة متصلة فان كان قائما
اخذه صاحبه وان كان هالكا فهو بالخيار ان شا ضمن الغاصب
قيمته يوم الغصب وان شا ضمن المشتري قيمته يوم القبض
وليس له ان يضمن البايع بالبيع والتسليم قيمة زايدة عند
ابي حنيفة وقالا له ان يضمن البايع بالبيع والتسليم قيمته زايده
زايده وما نقصت الجارية بالولادة في يد الغاصب مضمون هذا اذا حدث
الحمل في يد الغاصب من غير المولى والزوج اما اذا كان الحمل
من احدهما لا يجب عليه الضمان لا في النقصان ولا في الهلاك
ولكن يجبر النقصان بولدها ان كان في قيمة الولد وفا او يسقط
ضمانه عن الغاصب اذا ادي الولد وقال زفر والشافعي لا يجبر
النقصان وذكر في الذخيرة لا يسقط في ظاهر الرواية وعن
محمد انه يسقط وكذا اذا قطع قوايم شجر انسان
او جز صوف شاة غيره ثم نبت مكانها اخر او خصي عبد
غيره فازدادت قيمته بسبب الخصا ولو زنى الغاصب
او غيره بمغصوبة فردت الي صاحبها فماتت الجارية بالولادة
ضمن الغاصب قيمتها يوم علقت عند ابي حنيفة وعندهما
لا يضمن قيمة الجارية ويضمن نقصان الحبل ولا يضمن الحرة
اي دية الحرة اذا زنى بها فحبلت ثم ماتت بالولادة
ولا يضمن منافع الغصب اي المغصوب مطلقا الا ان ينقص
باستعماله فيغرم نقصانه وقال ع يضمن حتى يجب اجر المثل
ولا فرق بين المذهبين فيما صرفها الي نفسه او عطلها
او عطلها على المالك في الحكم وقال مالك ان صرفها الي نفسه
يجب اجر المثل وان عطلها لا شي عليه وفي الفتاوى السراجيه
اذا سكن دارا معدة للغلة من غير استيجار يجب الاجر وعليه
الفتوى ولا يضمن خمر المسلم او خنزيره بالاتلاف وضمن
المسلم لهما لو كانا لذمي وقال ع لا يضمنهما للذمي ايضا وان غصب
من مسلم خمرا فخللها او جلد ميتة فدبغه فللمالك اخذهما
ورد ما زاد الدباغ اي ان رد زيادة الدباغ معناه ان ينظر

قوله ولا يضمن منافع الغصب اي
صورته اذا غصب عبدا خبازا مثلا
وامسكه شهرا ثم رده الي المالك
لا يضمن منافع الشهر عندنا وكذا
اذا غصب مسكنا فسكنه ورده وكذلك
وبه قال احمد مالك وقال الشافعي واحمد
يضمن لان المال متقوم مضمونه
بالعقود كالاعيان ولنا ان عمر وعليا
رضي الله تعالى عنهما حكما في قيمة
ولد المغرور وحريته ورد الجارية
مع عقرها على المالك ولم يحكما
بوجوب اجر منافع الجارية
والاولاد مع علمهما ان المستحق
يطلب جميع حقه وان المغرور
كان يستخدمها مع اولادها
ولو كان ذلك واجبا لما سكتا
عن بيانه لوجوبه عليهما و ي
اشاره الاسرار المنافع
لا تضمن بالغصب سواء صرفها
الي نفسه او عطلها على المالك

Copyright King Saud University

الى قيمته ذكيا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيضمن فضل ما بينهما
وللغاصب حبسه حتى يستوفي حقه وان اتلفهما ضمن الخل دون
الجلد عند ابي حنيفة وعندهما يضمن قيمة الجلد مدبوغا ويعطي
ما زاد الدباغ فيه ولو هلك الجلد والخل في يده لا يضمن بالاجماع قوله
خللها المراد به التخلل بالنقل من الشمس الى الظل ومن الظل
الى الشمس وبالدباغة الدباغة بماله قيمة كالقرظ والعفص
وان دبغه بما لا قيمة له كالتراب والشمس فلصاحبه ان ياخذ
الجلد ولا شي عليه وان استهلكه الغاصب يضمن قيمته جلدا طاهرا
غير مدبوغ وان خلل الخمر بالقاء الملح فيه فعند ابي حنيفة
صار ملكا للغاصب ولا شي عليه وعندهما ياخذه المالك ويعطي
الغاصب مثل وزن الملح من الخل وان خللها بصب الخل فيها فعن
محمد ان صار خلا من ساعته يصير ملكا للغاصب ولا ضمان عليه
وان لم يصر خلا الا بعد زمان بان كان الخل المصبوب قليلا
فهو بينهما على مقدار ملكهما وقال بعض المشايخ للمالك
ان ياخذ الخل في الوجوه كلها بغير شي ومن كسر معزفا او اراق
سكرا او منصفا لمسلم ضمن وصح بيع هذه الاشيا هذا عند
ابي حنيفة وعندهما لا يضمن ولا يصح بيعها المعزف آلة اللهو
والسكر بفتحتين عصير الرطب اذا اشتد والمنصف ما ذهب
نصفه بالطبخ وقيل الاختلاف في الدف والطبل الذي يضرب
للهو فاما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس
يضمن بالاتلاف من غير خلاف وقال الفقيه ابو الليث الدف
الذي يضرب في زماننا مع الصنجات ينبغي ان يكون مكروها
وقيل الفتوى على الضمان اي في عدمه على قولهما لا في بيع
ذلك وهو اختيار صدر الاسلام وهو الصحيح ومن غصب ام ولد
او مدبرة فماتت في يد الغاصب ضمن قيمة المدبرة لا قيمة ام الولد
والمدبرة عند ابي حنيفة وعندهما يضمن قيمتهما ولا فرق
بين المدبر والمدبرة

كتاب الشفعة

تناسب الكتابين
من حيث ان كلا منهما يفضي الى تملك مال الانسان بغير رضاه
الا ان الغصب يصلح سببا للتملك كل مال والشفعة لا تجري الا
في العقار ولذا قدم الغصب مع كونه عدوانا وهي مشتقة من الشفع
وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتري الى ملك الشفيع

وان صح

ومنه

١٢٩

ومنه الشفع الذي هو ضد الوتر لما فيه من الضم ومنه الشفاعة لانه
يضم الجاني الى غيره من الفايزين وفي الشرع هي تمليك البقعة جبرا على
المشتري بما قام عليه اي ببدل ما قام عليه المبيع على المشتري وهو
الثمن وحق الدلالة وهي ما لحقه من المؤنة بسبب الشرا وتجب
الشفعة للخليط في نفس المبيع بان يكون المبيع مشتركا بين رجلين
فباع احدهما من اجنبي ثم للخليط في حق المبيع كالشرب بالكسر وهو
نصيب الماء وفي الشرع عبارة عن نوبة الانتفاع بالماء سقيا للمزارع
والدواب كما في المغرب وعن ابي يوسف انه مع وجود الشريك
في الرقبة لا شفعة لغيره سلم او استوفى والطريق ان كان كل
واحد منهما خاصا والطريق الخاص ان لا يكون نافذا والشرب
الخاص ان يكون نهرا لا تجري فيه السفن ثم قيل اريد به اصغر السفن
وما تجري فيه السفن فهو شركة عامة وهذا عندهما وعنده
الخاص ان يكون نهرا يسقى منه قرحان او ثلاثة اقرحة والقراح
قطعة ارض لا شجر فيها وقيل اذا كان شركا النهر ممن يحصى
قدر مائة وقيل خمسمائة وقيل اربعون وما لا يحصى بخلاف ذلك
وفي الاصل الخاص ما يتفرق ماوه بين الشركا ولا يبقى اذا انتهى
الى الاخر ولا يكون له منفذ والعام بخلافه ثم للجار الملاصق وهو
الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة اخرى وقال ع لا شفعة
بالجوار وواضع الجذوع على الحائط والشريك في خشبة كائنة على
الحائط جار ثم تاويله اذا كان له حق وضع الجذوع من غير ان يملك
شيئا من رقبة الحائط لانه اذا كان كذلك فله حق وضع الثقل لا غير
فكان جارا لا شريكا وكذا الشريك في خشبة موضوعة على الحائط
اذا لم يكن له شي من البقعة جارا لا شريك فلا يستحقها مع الشريك
على عدد الروس اي الشفعة كائنة مقسومة على عدد الروس
دون مقادير الاملاك بالبيع وقال ع تنقسم بينهم على عدد سهامهم
حتى لو كانت دار بين ثلاثة لاحدهم نصفها لصاحب النصف
وخمسها وللاخر ثلثها وللاخر سدسها فباع صاحب السدس نصيبه
اجنبيا واخذ الشريكان بالشفعة فعندنا يقسم بينهما نصفان
وعنده يقسم بينهما اثلاثا لان ثلثه اخماسه لصاحب الثلث
ولو اسقط بعضهم فهو للباقين على عدد روسهم ولو كان البعض
غائبا يقضي بها بين الحضور على عدد روسهم وتستقر الشفعة

فهو خاصا وان لا فهو عام ثم اختلفوا في حد ما يحصى وما لا يحصى فقيل ما يحصى قدر مائة صح

والاخر سدسها

الشفعة وخمساه لصاحب صح

روسهم صح

المبيع صح

بالاشهاد ويتمكن بالاخذ بالتراضي او بقضا القاضي فايدته تظهر فيما اذا مات
الشفيع بعد طلب المواثبة والتقرير او باع داره المستحق بها الشفعة
او بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم او تسليم المشتري
لا تورث عنه في الصورة الاولى وتبطل الشفعة في الصورة الثانية
ولا يستحقها في الثالثة لعدم الملك في المشفوعة بل بطلب طلب
الشفعة والخصومة فيها فان علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلسه اي
مجلس علمه على الطلب على فور علمه بالبيع من غير توقف حتى لو بلغه البيع
ولم يطلب بطلت شفعته سوا حضره انسان اولا وذكر في المبسوط
واذا علم الشفيع بالبيع وهو بحضرة من المشتري فالجواب واضح انه يطلبها
وكذلك اذا كان بحضرة الشهود ينبغي ان يشهدهم على طلبه وكذلك
لو لم يكن بحضرته احد حين سمع ينبغي ان يطلب الشفعة والطلب
صحيح من غير اشهاد حتى اذا حلفه المشتري امكنه ان يحلف انه طلبها
كما سمع ولو اخبر بكتاب والشفعة في اوله او في وسطه فقرا الكتاب
الى اخره بلا طلب بطلت شفعته لتاخير الطلب وعلى هذا عامة المشايخ
وهو رواية عن محمد وعنه ان له مجلس العلم فعلى هذا لا يبطل بالتاخير
الى اخر المجلس والروايتان في النوادر وبالثانية اخذ الكرخي وهو اصح
الروايتين ثم اشهد على البايع لو كان العقار في يده او على المشتري
او عند العقار ولو لم يكن المبيع في يد البايع ذكر ابو الحسن القدوري
والناطفي انه لا يصح الطلب عنده وذكر شيخ الاسلام انه صحيح استحسانا
وهكذا ذكر شيخ الاسلام احمد الطواويسي كذا في شرح الهداية للسيد
ثم لا تسقط الشفعة بعد الطلبين بالتاخير اي تاخير طلب
الخصومة مطلقا عنده وهو رواية عن ابي يوسف وهو ظاهر الرواية
وعن محمد انه لو ترك ذلك شهرا بعد الاشهاد بغير عذر كالمرض
والحبس ونحوهما بطلت شفعته وهو قول زفر ولو علم انه لم يكن
في البلد قاض لا تبطل شفعته بالتاخير اتفاقا فان طلب الشفيع عند القاضي
الشفعة سال القاضي المدعى عليه فان اقر بملك ما يشفع به او نكل
المدعى عليه عن اليمين وبرهن الشفيع على الدار التي يطلب الشفعة
بها سال اي القاضي المشتري عن الشرا فان اقر به او نكل او برهن الشفيع
على الشرا قضى القاضي بها متعلق بجميع الصور واعلم ان صورة طلب
المخاصمة ان يقول الشفيع للقاضي ان فلانا اشترى دارا او بين مصرها
ومحلتها وحدودها وانا شفيعها بداري وبين حدودها فمره بتسليمها

الي

قال في الحاشية على الدرر اذا كان الشفيع غايبا حيث لا تسقط بالتاخير اتفق على هذا قال شيخ الاسلام الغنوي اصح ما يفتى به قال في البرهان اليوم وهو تصحيح صاحب الذخيره والمغني وقاضي خان في جامعه الصغير من كون تعذر السقوط بالتاخير اصح من تصحيح صاحب الهداية والكافي من عدم سقوطها بالتاخير ابدا لتضرر المشتري به ان الشفعة حق ضعيف ... ساير الحقوق والفرق بينهما وبين ساير الحقوق ... حصول الضرر من المشتري على الامر ... على المشتري واما ساير الحقوق فلا ... تاخيرها بنفع من عليه ولا يضره ... الى اربابها ... حاشية ...

القاضي صح

الى بعد ذكر يساله القاضي ان المشتري هل قبض الدار ام لا واذا ابى ينبغي
ان يساله عن اي شي يدعي الشفعة فاذا ابى فيساله باي شي يدعي الشفعة
فاذا ابين يساله القاضي متى علمت بالشرا وكيف صنعت حين علمت
قال مشايخنا ان القاضي يقول متى اخبرت بالشرا كيف اخبرت وانما
اختار والاخبار لان العلم لا يثبت الا بدليل مقطوع به وانما يساله
القاضي عن وقت الاخبار او وقت العلم حتى يرى القاضي ان المدة هل
تطاولت من وقت العلم الى وقت المرافعة الى القاضي فعند ابي
يوسف ومحمد اذا تطاولت المدة فالقاضي لا يلتفت الى دعواه وعليه
الفتوى ثم اذا ساله عن طلب المواثبة فقال طلبت حين علمت او حين
اخبرت من غير لبث يساله عن طلب الاشهاد هل طلبت الاشهاد بعد
ذلك من غير تاخير وتقصير فان قال نعم يساله عن الذي طلب بحضرته
هل كان اقرب اليه من غيره فان قال نعم يتبين ان الاشهاد قد صح
ثم اذا تبين ما يصح عنده الطلب فقد صح دعواه فبعد ذلك يسال
القاضي المدعى عليه عن دعوى المدعي فان انكر ان يكون شفيعها بان كان
المدعي ادعى الشفعة بسبب الجوار والمدعى عليه انكر ان تكون الدار بجنب
الدار المشتراة او ان تكون الدار التي بجنب الدار المشتراة لو ان تكون
الدار التي بجنب الدار المشتراة ملك المدعي وان عجز عن البينة استحلف
المشتري بالله ما نعلم انه ملك للذي ذكر مما يشفع به هذا قول ابي
يوسف وعن محمد يحلف على الثبات كذا في شرح السيد للهداية ولا يلزم
الشفيع احضار الثمن وقت الدعوى بل يلزم الشفيع احضاره بعد القضا
بالشفعة وهذا ظاهر رواية الاصل وعن محمد انه لا يقضي حتى يحضر
الشفيع الثمن وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وخاصم الشفيع الشفعة
البايع لو كان العقار في يده وان انكر البايع كونه مالكا للذي ذكر مما يشفع به
الخصومة في المدعي بالبينة لا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري
فيفسخ بالدفع اي القاضي البيع بمشهده اي بحضور المشتري ويقضي بالشفعة
على البايع والعهدة اي ضمان الثمن عند استحقاق الدار على البايع بخلاف ما اذا
كانت الدار قد قبضت حيث لا يشترط حضور البايع فيخاصم المشتري وتكون
العهدة على المشتري بكل حال سوا اخذها من يد البايع او من يد المشتري
والوكيل بالشرا خصم اي اذا وكل رجل رجلا ليشتري له دارا فاشتراها فالوكيل
خصم للشفيع بالمرسلم الدار الى الموكل فان سلم اليه فالموكل هو
الخصم وهذا هو ظاهر الرواية وعن ابي يوسف الشفيع لا ياخذها من يد

Copyright © King Saud University

الوكيل ولكن يقال له سلمها الى الموكل ثم ياخذها الشفيع من الموكل كذا في الحواشي
نقلا عن الشرح وللشفيع خيار العيب والروية وان شرط المشتري البراة منه
اي من كل واحد من خيار العيب والروية فان اختلف الشفيع والمشتري في مقدار
الثمن فقال الشفيع اشتريتها بماية وقال المشتري اشتريتها بماية وعشرين
فالقول قول المشتري مع يمينه لانه ينكر وجوب تسليم المبيع بالثمن الاول
ولو برهنا فللشفيع وعند ابي يوسف رح البينة بينة المشتري وان ادعى
المشتري ثمنا وادعى بايعه اقل منه ولم يقبض البايع الثمن اخذها
اي الدار الشفيع بما قال البايع من الثمن مطلقا سوا كان الدار في يده
او في يد المشتري كذا في الايضاح وانما قيد بقوله اقل لانه لو ادعى البايع
الاكثر قبل قبض الثمن تحالفا اي البايع والمشتري وترادان وايهما
نكل ظهر ان الثمن ما يدعيه الاخر فياخذها الشفيع بذلك وان تحالفا
فسخ القاضي البيع بينهما وياخذ الشفيع بقول البايع ان شا
ولو قبض اخذها بما قال المشتري وحط البعض يظهر في حق الشفيع
اي اذا حط البايع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع خلافا
للشافعي لا حط الكل ولا الزيادة اي اذا زاد المشتري في الثمن بعد ما تقرر
الثمن لا تظهر زيادة الثمن في حق الشفيع وان اشترى دارا بعرض او بعقار
اخذها الشفيع بقيمته اي بقيمة العرض او العقار وقال اهل
المدينة ياخذها بقيمة الدار واخذها بمثله اي بمثل الثمن لو كان الثمن
مثليا كالمكيل والموزون والعددي المتقارب وبحال لو موجلا او يصبر
بمضي الاجل فياخذها اي اذا باع دارا بثمن موجل فللشفيع الخيار
ان شا اخذها بثمن حال وان شا صبر حتى ينقضي الاجل ثم ياخذها
وليس له ان ياخذها في الحال بثمن موجل وقال زفر رح له ذلك
واخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير ان كان الشفيع ذميا وكان الثمن
خمرا وخنزيرا وبقيمتهما لو كان الشفيع مسلما وان اشترى عرصة
اخذها الشفيع بالثمن وقيمة البنا وقيمة الغرس مقلوعين لو بنى
المشتري او غرس او كلف المشتري قلعهما وعن ابي يوسف انه لا يكلف
القلع ويخير بين ان ياخذه بالثمن وقيمة البنا والغرس وبين ان يترك
وبه قال ش رح وان قلعهما الشفيع اي اخذها الشفيع بالشفعة
فبنى فيها او غرس ثم استحق رجع الشفيع بالثمن على البايع او المشتري
فقط اي لا يرجع بقيمة البنا والغرس وعن ابي يوسف انه يرجع واخذها
الشفيع بكل الثمن ان خربت الدار مطلقا سوا كان بالانهدام او الاحتراق

او جف الشجر من البستان بغير فعل احد وقال ع في قول ياخذ بالحصة
وياخذ الشفيع بحصة العرصة من الثمن اذا قسم على قيمة الارض
وقيمة البنا وقت العقد ان شا ان نقض المشتري البنا والنقض بالمنزلة
اي البنا المنقوض للمشتري واخذها بثمرها اي مع ثمرها ان ابتاع ارضا
ونخلا واثمرة بكل الثمن ان شا وهذا استحسانا بكل الثمن وان ابتاعهما
وليس في النخل ثمر فاثمر في يد المشتري فان جذه المشتري ثم جا
الشفيع لا ياخذ الثمر في الفصلين وان جذه المشتري في الفصل الاول
سقط عن الشفيع حصته اي حصة الثمر من الثمن الجد بالدال المهملة
القطع ومنه جذ النخل اي قطع ثمره جدادا فهو جاد كذا في المغرب
ولو جذه في الفصل الثاني ياخذ الارض والنخل بكل الثمن باب
ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب انما تجب الشفعة في عقار مطلقا ملك
بعوض احترازا عن الهبة بلا عوض هو مال احترازا عن المهر فيما اذا
وقع العقار مهرا وقال ع لا شفعة فيما لا يقبل القسمة التي ينتفع
باقسامها بعد القسمة كالحمام والرحى والبير والطريق وقال مالك لا شفعة
في الابار لا في عرض اي لا تجب الشفعة في عرض وفلك وقال مالك
تثبت في السفن ايضا ولا تجب الشفعة في بنا ونخل بيعا بلا عرصة
ولا تجب في دار جعلت مهرا مطلقا سوا قوبل ببعضها او لا حتى لو تزوجت
امراة على دار على ان ترد هي على الزوج الف درهم فلا شفعة
في شي منها عند ح وعندهما تقسم الدار على مهر مثلها والف درهم
فما اصاب الالف تجب فيه الشفعة او اجرة اي لا تجب الشفعة في دار
جعلت اجرة بان استاجر دابة وجعل اجرتها دارا او جعلها الدار
بدل خلع او بدل صلح عن دم عمد او جعلت الدار عوض عتق
وعند ع تجب فيها الشفعة والمراد بالدم دم العمد لانه لو صالح عنها
عن دم الخطا تجب الشفعة او بيعت بخيار البايع اي لا تجب الشفعة في دار
وهبت بلا عوض مشروط خلافا للقاضي قيد به لانه لو وهبت بعوض
مشروط تجب فيها الشفعة او بيعت بخيار للبايع اي لا تجب الشفعة
في الحال او بيعت فاسدا اي لا تجب الشفعة في دار بيعت بيعا فاسدا
ما لم يسقط حق الفسخ بالبنا فان بنى المشتري فيها انقطع حق البايع
في الاسترداد وتجب على المشتري قيمتها وتجب للشفيع الشفعة
فيها عند ح وعندهما لا ينقطع حقه في الاسترداد فلا تجب فيها الشفعة
وتخصيص سقوط الفسخ بالبنا اتفاقي لانه لو سقط حق البايع في الفسخ
حتى ع

١٢١

يبيع المشتري ايا ها من اخر وجبت الشفعة ايضا او قسمت بين الشركا
اي لا تجب الشفعة لجارهم اذا قسمت بينهم او سلمت شفعته اي لا تجب
الشفعة في دار اشتري وسلم الشفيع الشفعة فيه ثم ردت بخيار روية
او بخيار شرط او بخيار عيب بقضا يتعلق بالعيب فقط ولا فرق في هذا
بين القبض وعدمه وتجب الشفعة لو ردت بلا قضا او بتقايل خلافا
لزفر ومراده الرد بالعيب بعد القبض لانه قبله فسخ من الاصل ﻫ
بالعيب ما يبطل به الشفعة وتبطل بترك طلب المواثبة او التقرير
حتي لو ترك الشفيع طلب المواثبة حين علم بالبيع وهو يقدر علي ذلك
بان لم يات بما اخذ احد فمه او لم يكن في الصلاة بطلت شفعته وكذا لو
طلب المواثبة ولم يشهد علي احد المتبايعين ولا عند العقار
وهو طلب التقرير بطلت شفعته وتبطل الشفعة بالصلح من الشفعة
علي عوض وعليه رده وتبطل بموت الشفيع لا المشتري وتبطل ببيع
ما يشفع به قبل القضا بالشفعة مطلقا سوا علم بالشرا او لا وقوله
قبل القضا اشارة الي انه لو مات او باعه بعد القضا بالشفعة لا تبطل
ولا شفعة لمن باع مطلقا سوا كان اصيلا او وكيلا ولا شفعة لمن بيع له
وهو الموكل ولهذا لو باع المضارب دارا من مال المضاربة ورب
المال شفيعها فلا شفعة له كما لو ضمن الدرك اي لا شفعة لمن ضمن
الاستحقاق عن البايع ومن ابتاع او ابتيع له فله الشفعة اي تجب
الشفعة للمشتري مطلقا سوا اشتري اصالة او وكالة وكذا تجب الشفعة
لمن وكل اخر بالشرا فاشتري لاجل الموكل والموكل شفيع كان له
الشفعة وفايدته انه لو كان المشتري او الموكل بالشرا شريكا
للدار او جارا فلا شفعة للجار مع وجوده وان قيل للشفيع انها
بيعت بالف فسلم الشفيع الشفعة ثم علم انها بيعت باقل منه
او بيعت ببر او شعير وقيمته الف او اكثر فله الشفعة بخلاف ما اذا
علم انها بيعت بما قيمته الف او اكثر حيث يصح التسليم كما اذا علم
انها بيعت باكثر من الف ولو قيل للشفيع انها بيعت بالف
فسلم ثم علم انها بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر فلا شفعة
وان كان اقل فهو علي شفعته وقال زفر له الشفعة في الوجهين
وان قيل له المشتري فلان فسلم فبان انه غيره فله الشفعة
ولو علم ان المشتري هو مع غيره فله اخذ نصيب غيره وان اخبر
انها بيعت فسلم ثم ظهر انه بيع النصف لا شفعة له ولو في

عكس

شريك اخر فله الشفعة ولو كان هو شريكا وللدار جار فهو احق بها بعدم

بجيب

١٣٠

عكس هذا لا تبطل الشفعة وان باعها الاخر معها او شرا عرضا او تمام الطول
في جانب الشفيع ولا شفعة لمن باع منها سهما بثمن الكل الا ادرعا
ثم ابتاع بقيتها بدرهم فالشفعة للجار في السهم الاول بما اشتري فقط
دون السهام الباقية وفي المستصفي شرح النافع للعلامة النسفي تاويل المسئلة
اذا بلغه بيع سهم منها فرده اي رد الطلب اما اذا بلغه بيعان فله الشفعة
وتعليل صاحب الهداية لهذه المسئلة بقوله لان الشفيع جار فيهما الا ان
المشتري في الثاني شريك فيقدم عليه يقتضي الاطلاق وعلي هذا عبارة
هذه الكتب وان ابتاعها بثمن ثم دفع المشتري الي البايع ثوبا حال كونه
عوضا عنه فالشفعة بالثمن لا الثوب ولا تكره الحيلة لاسقاط الشفعة
والزكاة عند ابي يوسف وعند محمد تكره ثم الحيلة في هذا الباب نوعان
حيلة لاسقاطها بعد وجوب الشفعة نحو ان يقول المشتري للشفيع انا
ابيعها منك بما اشتريت فلا فايدة لك في الاخذ فيقول الشفيع
نعم او ما يدل علي الرضا فبطلت الشفعة او يقول له اني وهبت
منك الدار فتقبل مني فلما قال قبلت تبطل شفعته ثم يمتنع
عن التسليم فلا تتم الهبة وان سلم اليه يرجع في هبته فهذه الحيلة
مكروهة بالاتفاق والثانية حيلة قبل وجوب الشفعة وهي
ما عدها في هذا الباب وقيل يفتي في الشفعة بقول ابي يوسف وبقول
محمد في الزكاة كذا في شرح الاصل واخذ الشفيع حظ البعض بتعدد
المشتري مطلقا لا بتعدد البايع اي اذا اشتري خمسة نفر دارا من رجل
فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم ويترك الباقي ان شا وان ياخذ نصيب
الكل ان شا سوا كان قبل القبض او بعده وهو الصحيح وروي الحسن
عن ابي ح انه فصل فقال ان اخذ قبل القبض نصيب احدهم ليس له ذلك
وبعد القبض له ذلك ولكنا نقول قبل القبض لا يمكنه اخذ نصيب احدهم
اذا نقد الشفيع ما عليه ما لم ينقد الاخر من المشتريين حصته
من الثمن وان اشتراها رجل من خمسة اخذ الشفيع كلها او تركها وليس له
ان ياخذ البعض دون البعض وقال ع له ان ياخذ نصيب احدهم وان اشتري
نصف دار غير مقسوم اخذ الشفيع حظ المشتري اي النصف بقسمته
مع البايع مطلقا اي في اي جانب كان ان شا او ترك وليس له نقض القسمة
وهو المروي عن ابي يوسف وعن ابي حنيفة انه انما ياخذ اذا وقع
في جانب الدار التي يشفع بها اما اذا وقع في الجانب الاخر فلا وانما قال
بقسمته لانه اذا قسم المشتري يكون له نقض القسمة وللعبد الماذون

Copyright © King Saud University

الماذون الاخذ بالشفعة من سيده وكذا عكسه اي ان باع العبد الماذون
فلمولاه الشفعة بخلاف ما اذا لم يكن عليه دين والعبد بايع فانه
لا شفعة للمولى لما مال او شراء فلمولاه الشفعة وصح تسليم الشفعة
من الاب والوصي على الصغير عندهما حتى لو اشترى رجل دارا
وشفيعها صبي فسلمها ابوه او الوصي يصح تسليمه حتى لا يكون
للصبي ان ياخذها اذا بلغ وقال محمد وزفر لا يصح حتى كان له
ان ياخذ بالشفعة اذا بلغ الصبي وصح تسليم الشفعة من الوكيل
مطلقا اي اذا سلم الشفعة او اقر على الموكل انه سلمها فعند
ابي حنيفة يصحان في مجلس القاضي ولا يصحان في غيره وقال
ابو يوسف او لا يصحان كيف كانا ثم رجع وقال يصحان كيف كانا
وقال محمد لا يصح تسليمه بحال ويصح اقراره في مجلس القاضي
ولا يصح في غيره كتاب القسمة القسمة في اللغة اسم
للاقتسام ووجه المناسبة ان الشفعة شرعت لدفع ضرر الجار وتكميل
منفعة الملك جبرا فكذا القسمة شرعت لتكميل منفعة الملك
ويجري فيها الجبر الا ان الشفعة تحتمل معنى المبادلة فتقدم ثم القسمة
في الاعيان جمع نصيب شايع في نصيب معين وهي تشتمل على الافراز
والمبادلة لانه ما من جزء معين الا وهو مشتمل على النصيبين فكان
ما يجتمع في نصيب احدهما بعضه له وبعضه كان لصاحبه فصار
له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة من حيث انه اخذ عوضا عما لصاحبه
في مقابلة حقه وافرازا من حيث انه يقبض حقه ايضا وهو اي الافراز
الظاهر في المثلي كالمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة
فياخذ احد الشريكين حظه حال غيبة صاحبه وهي اي المبادلة
الظاهرة في غيره اي في غير المثلي كالحيوانات والعروض فلا ياخذ
احد الشريكين نصيبه عند غيبة صاحبه ويجبر القاضي الشريك
على القسمة في متحد الجنس عند طلب احد الشركا القسمة لا في غيره
اي لا يجبر في غير متحد الجنس وينصب للقاضي نصب قاسم رزقه من
بيت المال ليقسم بلا اجر والا اي وان لم ينصب فينصب قاسم
يقسم على المتقاسمين باجر بعدد الرووس اي باجر مقسوم بينهم
بحسب عدد الرووس مطلقا اي على الجميع وهذا عند ابي حنيفة
وعندهما على قدر الانصبا وهو قول ع حتى لو كانت ارض بين اثنين مال صح
لاحدهما ثلثها وللاخر ثلثاها فالاجر عليهما نصفان وعندهما يجب

اثلاثا

اثلاثا وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الاجرة على الطالب دون الممتنع
وقالا عليهما ويقدر القاضي اجر مثله كاجر الكتاب وفي الذخيرة يجوز للقاضي
ان ياخذ على القسمة اجرا ولكن المستحب له ان لا ياخذ ولو اصطلحوا او لم
يرفعوا الامر الى القاضي واقتسموا بانفسهم برايهم جاز الا اذا كان
بينهم صغير فيحتاج الى امر القاضي ورايه ويجب ان يكون القاسم عدلا امينا
عالما بالقسمة ولا يتعين واحد ليستاجروه دون غيره ولا يشترك القسام
اي لا يترك القاضي القسام يشتركون في القسمة فلهذا كان للقاضي ان يقول
لكل واحد منهم استبد انت بالقسمة بلا انتظار الاخر ولا يقسم العقار
بين الورثة باقرارهم انه ميراث لهم من فلان مات حتى يبرهنوا على
الموت وعدد الورثة عند ابي حنيفة وعندهما يقسم بينهم ويقسم
في المنقول بين الورثة باقرارهم ويقسم في العقار المشترى اي لو
حضر الشركا عند القاضي وفي ايديهم عقار وادعوا انهم اشتروه
يقسم باقرارهم وروي عن ابي حنيفة في غير رواية الاصول ان القاضي العقار صح
لا يقسم المشترى بينهم فسوى بين الشرا والارث ودعوى الملك اي اذا
حضروا وفي ايديهم عقار وادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم
من ارث او بيع او غيره قسمه القاضي بينهم بقولهم دون البينة
وهذه رواية كتاب القسمة وفي الجامع الصغير ارض ادعاها رجلان
واقاما البينة انها في ايديهما واراد القسمة لم يقسمها حتى يقيما
البينة انها لهما ثم قيل هو قول ابي حنيفة خاصة وقيل هو قول
الكل وهو الاصح بخلاف المنقول حيث تجب قسمته ولو برهنا ان العقار
في ايديهما لم يقسم حتى يبرهنا انه لهما ولو حضر وارثان وبرهنا
على الموت وعدد الورثة والدار في ايديهم ومعهم وارث غايب
او صبي يقسم الدار وكذا نصب وكيل يقبض نصيب الغايب او وصي
يقبض نصيبه اي نصيب الصبي ولو كانوا اي الذين حضروا عند القاضي
وفي ايديهم عقار مشترين واقاموا البينة على الشرا وغاب احدهم
او كان العقار في يد الوارث الغايب او بيد الطفل او حضر وارث واحد
وبرهن على الموت وعدد الورثة والدار في يده ومعه وارث غايب
او صبي لم يقسم في المسايل الثلاث وقسم القاضي المال المشترك بطلب
احدهم لو انتفع كل واحد من الشركا بنصيبه بعد القسمة وان تضرر
الكل لم يقسم القاضي الا برضاهم وان انتفع البعض وتضرر البعض
لقلة حظه قسم بطلب ذي الكثير فقط اي لا بطلب صاحب القليل

Copyright © King Saud University

كما ذكره الخصاف وذكر الجصاص على عكس هذا وذكر الحاكم في مختصره
ان [illegible] طلب القسمة يقسم القاضي وما ذكره الخصاف اصح ويقسم
القاضي العروض حال كونها من جنس واحد جبرا ولا يقسم الجنسين
جبرا فيقسم كل مكيل وموزون قليل او كثير والمعدود المتقارب
وتبر الذهب والفضة وتبر النحاس والحديد والابل بانفرادها او البقر
او الغنم بانفرادها ولا يقسم شاة وبعيرا او ثورا او برذونا وحمارا
ولا يقسم الجواهر مطلقا والرقيق عند ابي حنيفة وعندهما يقسم
الرقيق واما الجواهر فقد قيل اذا اختلف الجنس كاللالي واليواقيت
لا يقسم وقيل لا يقسم الكبار منها ويقسم الصغار ولا يقسم الحمام
والبئر والرحا وكل ما لا ينتفع به بعد القسمة الا برضاهم متعلق
بالمسائل الستة دور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم
كل واحد منها على حدة يتعلق بقسم مطلقا سوا كانت الدور متلازقة
او متباينة في محلة او محلتين في مصر او مصرين وقالا ان راى القاضي
قسمتها جملة بينهما هي الاصلح قسمها كذلك اذا كان الدور في مصرين
لا يجتمعان في القسمة كما هو مذهبه كذا روى هلال عنهما وعن محمد
انه يقسم احدهما في الاخرى اي يقسم الدور حال كون الدور في الاخرى
وهو قسمة الجمع ثم بقي ثلاثة فصول الدور والبيوت والمنازل
فالدور عنده لا تقسم قسمة واحدة الا برضاهم سوا كانت متباينة
او متلازقة والبيوت تقسم قسمة واحدة سوا كانت متباينة
او متلازقة والمنازل ملحقة بالبيوت ان كانت متلازقة وبالدور
ان كانت متباينة وقالا في الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل
الوجوه فيمضي القسمة على ذلك ويصور القاسم ما يقسمه على
قرطاس ليحفظه او ليرفع ذلك الى القاضي ويعدله ويسويه على سهامهم
ويذرعه ليعرف قدره ويقوم البناء لحاجته اليه في حق الاجرة ويصور
الزرعان على ذلك القرطاس بعلم الجدول فيكون كل ذراع في ذراع
بشكل مربع ويفرز اي يقطع كل نصيب بطريقه وشربه ويلقب
الانصبا بالاول والثاني والثالث من اي طرف شاء مثلا اذا جعل الغربي
اولا يجعل ما يليه ثانيا ثم ما يليه ثالثا الى الاخر
ويكتب اساميهم اي اسما اصحاب السهام على القرعة ويقرع فمن خرج
اسمه اولا فله السهم الاول اي يعطى نصيبه من [illegible]
متصلا بالاول الى ان يتم سوا كانت الانصبا متساوية او متفاوتة

البينة

من الجانب الغربي مثلا [illegible] نصيبه ومن خرج ثانيا فله [illegible] الثاني اي يعطى نصيبه صح

ثم ما بقي نصيب الثالث وطريقه ان يقسم المقسوم باقل الانصبا بان يجعل
اثلاثا ان كان الاقل ثلثا او اسداسا ان كان سدسا لتسهيل القسمة كما
اذا كان لاحدهم نصف وللاخر ثلث وللاخر سدس فيجمع الجميع اسداسا
ويلقب الجزء الاول بالسهم الاول والذي يليه بالثاني والثالث فان خرج
اسم صاحب الثلث فله جزءان من الاول وان خرج اسم صاحب
النصف فله ثلاثة اجزاء من الاول فان خرج اسم صاحب السدس
اولا فله الجزء الاول لا تدخل في القسمة الدراهم التي ليس بمشتركة
ليجبر بها نقصان بعض الانصبا الا برضاهم كما اذا كانت دار بين
جماعة فقسمها وفي نصيب واحد فضل بنا فاراد احدهم ان يكون عوض
البنا دراهم واراد الاخر ان يكون عوضه من الارض لا من الدراهم ولا يكلف الذي
وقع البنا في نصيبه ان يرد بازاء البناء دراهم الا اذا تعذر ذلك فحينئذ للقاضي ذلك
وان قسم بينهم ولاحدهم مسيل او طريق في ملك الاخر لم يشترط في
القسمة صرف المسيل او الطريق عنه اي عن ملك الاخر ان امكن
والا اي وان لم يمكن فسخت القسمة قوله لم يشترط صفة كل واحد من
المسيل والطريق قيد به لانه اذا شرط ترك الممر والمسيل على حالهما
سفل له علو وسفل مجرد بان كان العلو مشتركا والسفل لاخر قوم كل
واحد منهما على حدة وقسم بالقيمة ولا يعتبر بغير ذلك وهو القسمة
بالذراع وهذا عند محمد وعليه الفتوى وعندهما يقسم بالذراع ثم
اختلفا في كيفية القسمة قال ابو حنيفة يحسب في القسمة ذراع من السفل
بذراعين من العلو وقال ابو يوسف ذراع بذراع قيل اجاب كل منهم على
عادة اهل زمانه واهل بلده وقيل هو اختلاف على الدليل وتقبل شهادة
القاسمين مطلقا سوا كان باجر او بغير اجر ان اختلفوا اي اذا قسمت الدار او
الارض بين الورثة او المشترين فانكر بعضهم ان يكون استوفى نصيبه
تقبل شهادتهما عندهما وعند الشافعي لا تقبل وهو قول ابي يوسف
اولا وذكر الخصاف قول محمد مع قولهما او قاسما القاضي وغيرهما
سوا وقال بعض المشايخ اذا قاسما باجر لا تقبل بالاجماع والاصح انها
تقبل وانما قيد بقوله قاسمين لانه لو شهد القاسم لا تقبل بالاجماع
ولو ادعى احدهما ان من نصيبه شيئا في يد صاحبه والحال انه قد اقر
المدعي بالاستيفاء لم يصدق فلم تنفسخ الا ببينة وان لم يقم بينة
استحلف الشركاء فمن نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمدعي فيقسم
بينهما على قدر نصيبهما قالوا ينبغي ان لا تقبل دعواه اصلا لانه متناقض

السفل مشتركا والعلو لغيرهما وعلو مجرد بان كان العلو صح

الواحد صح

Copyright King Saud University

لانه اقر بالاستيفا وانه عبارة عن قبض حقه كاملا فاذا زعم ان مما
اصابه شيا في يد صاحبه يكون مناقضا مبطلا للدعوى والشهادة ولو
قال استوفيته انا حقي ولكن اخذت انت مني بعضه وانكر شريكه صدق
خصمه بحلفه اي مع اليمين وان لم يقر بالاستيفا وادعى ان داخله
ولم يسلم نصيبه اليه ولو تشريكه في مقدار النصيب تحالفا وفسخت
القسمة ولو ظهر غبن فاحش بان كان ما يدعي من مقدار الغلط
لا يدخل تحت تقويم المقومين في القسمة تفسخ القسمة مطلقا سوا
كان القسمة بقضا القاضي او بالتراضي كذا ذكره القاضي فخر الدين قاضي
خان وقيل اذا اقتسم بالتراضي لا تنفسخ وانما قيد بقوله فاحش
لانه اذا كان يسيرا لا يفسخ كذا في الذخيرة ولو استحق بعد القسمة
بعض شايع من حظه بان كان نصف الدار في يده مثلا فاستحق نصف
ما في يده رجع بقسطه اي بربعه في حظ شريكه ولا تنفسخ القسمة
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف تنقض القسمة وما بقي في ايديهما
يكون بينهما نصفين وقول محمد مضطرب والاصح انه مع ابي حنيفة
وان استحق بعض معين لا تنفسخ القسمة اجماعا ولو استحق بعض
شايع في الكل نقض اتفاقا ولو تهايا المهاياة في الحالة الظاهرة للمتهي
للتي والنهايو تفاعل منها وهو ان يتوافقوا على امر فيتراضوا به
وحقيقته ان يرضي الشركا بهيئة واحدة بان ينتفع هذا بهذا الشق
المفرز وذلك بذلك الشق وهذا بمهله في كذا من الزمان وذلك بقدر
مدة الاول في سكنى دار او دارين او خدمة عبد واحد او عبدين
او غلة دار او دارين صح استحسانا اتفاقا ولو تهايا في غلة عبد او عبدين
او بغل او بغلين او ركوب بغل او بغلين او ثمرة شجر او لبن غنم لا
اي لو تهايا في غلة عبد او غلة بغلين او ركوب بغل او بغلين
لا يصح عند ابي حنيفة خلافا لهما فهذه المسايل غير الثمر واللبن
اثنا عشر مسئلة في ثنتين لا يصح اتفاقا وفي ستة يصح وفي اربع خلاف
كتاب المزارعة المناسبة بين الكتابين ان المزارعة شرعت
لتحصيل منفعة الملك وهو النما كما ان القسمة شرعت لذلك الا ان
القسمة اعم لانها تجري في العقار وغيره والمزارعة تختص بالاراضي
فلذا اخرها عن القسمة ثم هي مفاعلة من الزرع وهو الانبات لغة
والمفاعلة تجري بين اثنين كالمضاربة وفي الشرع هي عقد على الزرع
ببعض الخارج وتصح عندهما خلافا لابي حنيفة والفتوى

في القسمة

ولو تهايا في غلة عبدين او غلة بغلين لا يصح اتفاقا صح صح

على

على قولهما بشرط صلاحية الارض للزراعة واهلية العاقدين يعني يشترط
ان يكون رب الارض والمزارع عاقلا بالغا وبيان المدة لان العقد يرد على
منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل او على منفعة الاجير ان كان
البذر من قبل رب الارض والمراد بالمدة مدة يتمكن فيها من الزراعة
لو بينا مدة لا يتمكن فيها من الزراعة لا يجوز وبيان رب البذر وجنسه
وقال الفقيه ابو بكر البلخي يجوز المزارعة بدون بيان رب البذر وبيان
حظ الاخر ويشترط التخلية بين الارض والعامل حتى اذا شرط في العقد
ما تزول به التخلية وهو عمل رب الارض مع العامل لا يصح العقد ويشترط
الشركة في الخارج من الارض عند حصوله ويشترط ان يكون الارض والبقر
لواحد والعمل والبذر لاخر او يكون الارض لواحد والباقي لاخر او يكون
العمل لواحد والباقي لاخر فان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل
لاخر او كان البذر لاحدهما والباقي لاخر او كان البذر والبقر لواحد والباقي
لاخر فسدت في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يجوز في الاولى
والثانية واعلم ان المزارعة على اربعة اوجه وهذا لان ما تقوم به المزارعة
اربعة وهي الارض والبذر والعمل والبقر وبالتقسيم العقلي على سبعة
اوجه لانه اما ان يكون الثلاثة من احدهما والثلاثة من الاخر وهذا
على اربعة اوجه وهو ان يكون الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما
والباقي من الاخر والاولان جايزان والثالث غير جايز والرابع غير مذكور
في الكتاب وهو غير جايز ايضا واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من
الاخر وهو على ثلاثة اضرب وذلك ان يكون الارض مع البذر او مع البقر
او مع العمل من احدهما والباقيان من الاخر والاول جايز دون
الاخرين ومن اراد ضبط هذه الاقسام فليحفظ هذا النظم فقسمت
الف وباء وعين اقسام بحكم نظم طبيعي جوهفت بشد حاصل الف حو
بدارت جرعين صحت بافت جنانكه ما بالف وانه دبكرهمه باطل
او شرط الاحدهما قفزانا مسماة او شرطا لاحدهما ما على الماذيانات
والسواقي او شرطا ان يدفع رب البذر بذره او ان يدفع الخراج والباقي
بينهما فسدت جواب لقوله فان كانت هذا اذا كان الخراج خراج
توظيف فان يكون دراهم مسماة اما اذا كان خراج مقاسمة وهو جزء شايع
من الخارج كالثلث والربع فلا تفسد بخلاف ما اذا شرط صاحب البذر عشر
الخارج لنفسه او للاخر والباقي بينهما حيث لا تفسد وهذا هو الحيلة في
ان يجوز اشتراط دفع صاحب البذر بذره وطريقه ان ينظر ان مثل هذه

وقيل في بلادنا تصح بلا بيان مدة ويقع على اول زرع واحد وعليه الفتوى اشفي ضر مختار العامل صح

الواحد من احدهما صح

الزراعة

حتى

هيج

Copyright King Saud University

الارض كم تخرج من مثله هذا القدر من البذر فان كانت تخرج عشرة اكرار
والبذر كر يشترط لنفسه عشر الخارج والباقي بينهما وعلى هذا القياس
والماذيانات جمع ماذيان وهو اصغر من النهر واعظم من الجدول
وقيل ما يجمع فيه ماء السيل ثم يسقى من الارض والسواقي جمع ساقية
وهي الانهار الصغار فيكون الخارج لرب البذر وللاخر اجر مثل عمله
او ارضه ولكن لم يزد الاجر على ما شرط فلو كان البذر من رب الارض
فللعامل اجر مثله وان كان من قبل العامل فلرب الارض اجر مثل ارضه
ثم عندهما لا يزاد على ما شرط له بالمزارعة وعند محمد في الفصلين
له اجر مثله بالغ ما بلغ ولو كان البقر والارض لواحد والبذر والعمل
لاخر فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر وهو الصحيح وقيل يغرم
له اجر مثل الارض مكروبة فاما البقر فلا يجوز ان يستحق بعقد
المزارعة سواء كان العقد صحيحا او فاسدا واذا فسدت المزارعة
والبذر من رب الارض طاب له الخارج او فاسدا واذا فسدت المزارعة
والبذر من رب الارض طاب له الخارج كله وان كان البذر من العامل
طاب له قدر بذره وقدر ما غرم من اجر مثل الارض ويتصدق
بالفضل فان صحت المزارعة فالخارج على الشرط فان لم تخرج شيئا
فلا شيء للعامل بخلاف ما اذا فسدت المزارعة ولم تخرج الارض شيئا
فانه يجب اجر المثل في الذمة ومن ابى من العاقدين بعد العقد عن
المضي فيما التزم من العمل اجبر اي اجبره القاضي على العمل الا اذا
كان عذر تنفسخ به الاجارة الا رب البذر يعني اذا كان الابي رب البذر
مح لا يجبر وتبطل المزارعة بموت احدهما اي اذا مات احد المتعاقدين
بطلت المزارعة فلو دفعها الى ثلاث سنين فلما نبت الزرع في السنة الاولى
ولم يحصد مات رب الارض تركت الارض في يد المزارع حتى يستحصد
الزرع ويقسم بالشرط وتنتقض المزارعة في السنتين الباقيتين ولو مات
رب الارض قبل المزارعة بعد كرب الارض وحفر الانهار انتقضت
المزارعة ولا شيء للعامل بمقابلة عمله واذا فسخت المزارعة
بدين فادح لحق صاحب الارض فاحتاج الى بيعها جاز بيع الارض وفسخ
الاجارة ثم قيل لا بد من القضاء او الرضا على رواية الزيادات وقيل لا يحتاج
الى ذلك وهو رواية كتاب المزارعة كذا في شرح الاصل فان مضت المدة
والزرع لم يدرك فعلى المزارع اجر مثل الارض حتى يدرك ويستحصد
ونفقة الزرع عليهما بقدر حقوقهما المزارعة اي بالفتح والمزارعان

اجرة

والدفاع

٢٧

والدفاع بالفتح والكسر لغة وهو ان يدفع الزرع الى البيدر بعد الحصاد والدياس
ان توطئ الزرع بقوائم الدواب والتذرية فان شرطاه على العامل فسدت
المزارعة وروى اصحاب الامالي عن ابي يوسف انه يجوز اذا شرطاه والاصل
انه اذا شرط في المزارعة ما هو من اعمالها ~~ما هو من اعمالها~~ لا تفسد
كتاب المساقات والمناسبة بين الكتابين ظاهرة ثم هي
مفاعلة من السقي وهي المعاملة وفي الشريعة هي معاقدة دفع الاشجار
الى من يعمل فيها على ان الثمر بينهما وهي كالمزارعة حكما وخلافا وشروطا
فان حكم المساقاة حكم المزارعة وفي ان الفتوى على صحتها وفي انها باطلة
عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي ان شروطها كشروطها في كل شرط يمكن
وجوده في المساقات كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية
بين الاشجار وبين العامل والشركة في الخارج اما بيان البذر ونحوه فلا يمكن
فيها وقال مالك رح المعاملة جائزة ولا تجوز المزارعة الا تبعا للمعاملة
وشرط التبعية عند مالك ان يكون الاصل ضعف التبع والمعاملة انما
تصح عنده اذا شرط النفقات كلها على العامل وتصح المساقاة في النخل
والكرم والرطاب يريد بها جميع البقول واصول الباذنجان وقال رح لا تجوز
الا في الكرم والنخل وان دفع نخلا فيه ثمر مساقاة وقد كانت الثمرة تزيد
بالعمل صحت وان انتهت الثمرة لا تصح كالمزارعة اي اذا دفع الزرع
وهو بقل جاز وان استحصد وادرك لم يجز واذا فسدت المساقاة فللعامل
اجر مثله اي مثل عمله ولم يزد على ما شرط له من الثمرة وقال محمد
له اجر مثله بالغا ما بلغ ولم يذكر هذا الشرط اكتفاء بما قال في
صدر الكلام الكتاب وهي كالمزارعة وهذا الشرط في المزارعة
مذكور وتبطل بالموت فان مات رب الارض والخارج بسر فالقياس
ان تنتقض المعاملة ويكون البسر بين العامل والورثة نصفين
وفي الاستحسان لا تنتقض وللعامل ان يقوم عليه حتى يدرك الثمر
وان كره ذلك ورثة رب الارض فان قال العامل انا اخذ نصف البسر
فله ذلك لانه لا يملك الحاق الضرر بورثة رب الارض فيثبت الخيار
ان شاؤوا اصرموا البسر فقسموه على الشرط وان شاؤوا اعطوه
قيمة نصف البسر وصار البسر كله بينهم وان شاؤوا انفقوا على
البسر حتى يبلغ ورجعوا بنصف ~~قيمتهم~~ نفقتهم في حصة العامل
من الثمر كما في المزارعة وان مات العامل فلورثته ان يقوموا
عليه وان كره رب الارض فان قالت الورثة نحن نصرمه بسرا

ولو دفع كلا او نحوه معاملة
او قضبا او شجرا معلومة بعلم
انها لا تخرج ثمرة في تلك المدة
تفسد فان شرط مدة قد تبلغ
الثمر في تلك المدة وقد يتأخر
عنها جازت فان خرج الثمر في تلك
المدة فهو بينهما على ما شرطا
وان تأخر عن تلك المدة فللعامل
اجر مثله واذا صح صح

Copyright King Saud University

فلرب الارض الخيارات الثلاث كما مر اتفاقا ولو مات فالخيار لورثة العامل لا لورثة رب الارض وتنفسخ بالعذر كالمزارعة بان يكون العامل سارقا معروفا بالسرقة يخاف عليه سرقة الثمر او القضب او مريضا لا يقدر على العمل قبل الادراك قيد نابه اذ بعد الادراك انتهت فلا يمكن الفسخ ولو اراد العامل الترك هل يكون عذرا فيه روايتان وتاويل احديهما ان يشترط العمل بيده فيكون عذرا من جهته كتاب الذبايح المناسبة بين الكتابين ان في المزارعة اتلاف موجود في الحال وهو تبديد البذر فيحصل النفع في المال من الخارج فكذا الذبح اتلاف موجود في الحال لينتفع باللحم في المال لان الاول سبب لحصول اقوات الاناسي والبهايم وهذا سبب لحصول غذاء بعض الحيوانات وكذا المساقات لتحصيل الثمرات كما ان الذبح لتحصيل اللحم هي جمع ذبيحة وهو اسم لما يذبح كالذبح بالكسر والذبح اي الذكاة اختياري واضطراري والاول هو قطع الاوداج وهي عروق الحلق في الذبح والثاني قطع اي موضع كان من البدن وحل ذبيحة مسلم وكتابي مطلقا سواء كان حربيا او ذميا او عربيا او تغلبيا وعند ابي حنيفة لا تحل لو كان تغلبيا ثم حل ذبيحة الكتابي اذا لم يذكر وقت الذبح عزيرا او اسم المسيح اما اذا ذكر ذلك فلا يحل كما لا تحل ذبيحة المسلم اذا ذكر وقت الذبح غير اسم الله تعالى وحل ذبيحة صبي وامراة واخرس واقلف هذا اذا كان الذابح ضابطا عاقلا فالعاقل هو ان يعقل التسمية وقيل ان يعقل بان الذبيحة انما تحل بالتسمية وقيل ان يعقل انها تحل بقطع الحلقوم والاوداج واما الضابط بان يضبط شرايط الذبح من الاوداج ويحسن القيام به اما اذا لم يكن بهذه الصفة لا يحل ما ذبحه وان كان مسلما بالغا لا مجوسي ومرتد ومحرم اي لا يحل ما ذبحه المحرم من الصيد سواء كان ذبحه في الحل او الحرم وكذا لا يحل ما ذبح في الحرم من الصيد سواء كان الذابح حلالا او محرما وكذا لا يحل ما ذبح في الحرم من الصيد سواء كان الذابح حلالا او محرما وتارك تسمية اي لا يحل ذبيحة تارك التسمية حال كونه عمدا وحل لو كان التارك ناسيا وقال ع يحل في الوجهين وقال مالك فيهما والمسلم والكتابي في ترك التسمية سواء وعلى هذا الخلاف اذا نسي التسمية عند ارسال البازي والكلب وعند الرمي واذا اضجع شاة وسمى ثم تركها وذبح شاة اخرى وترك التسمية عليها لا تحل ولو رمى سهما الى صيد وسمى فاصاب صيدا اخر او اخذ سكينا وسمى ثم تركها واخذ سكينا اخر وارسل كلبه الى صيد وترك الكلب ذلك الصيد واخذ غيره حل ولو ذبح تلك الشاة ثم ذبح

اخرى

ن الينا تقرب فيما صح

قطع صح

لا يحل صح

وسمى صح

تكفيه

اخرى بعدها وظن ان تلك التسمية تكفيه لا يحل ولو سمى على سهم ثم رمى بغيره صيد الا يوكل وكره ان يذكر مع اسم الله غيره نحو ان يقول بسم الله محمد رسول الله وكره ان يذكر مع اسم الله غيره وان يقول عند الذبح اللهم تقبل من فلان وان قال هذا القول قبل التسمية والاضجاع جاز بلا كراهة ويجوز ان يكون قوله وان يقول بدل او عطف بيان لقوله ان يذكر الخ يدل على قوله في الخ فهو يكره ان يذكر مع اسم الله تعالى شيا غيره كقوله عند الذبح اللهم تقبل من فلان واعلم ان هذا على ثلاثة اوجه احدها ان يكون موصولا لا معطوفا فيكره ولا تحرم الذبيحة نحو ان يقول بسم الله محمد رسول الله ان قال بالرفع يحل وان كان بالجر لا هكذا ذكر في النوازل وقال بعضهم هذا اذا كان يعرف النحو وقال بعضهم على قياس ما روي عن محمد انه لا يرى الخطاء في النحو معتبرا في الصلاة ونحوها لا تحرم الذبيحة كذا في الذخيرة وذكر الامام التمرتاشي ان ذكر مع اسم الله تعالى موصولا بغير واو يحل سواء كان بالنصب او الرفع او الجر وثانيها ان يذكر موصولا على سبيل العطف فان كان بالجر لا يحل وان كان بالرفع يحل وان كان بالنصب اختلفوا فيه كذا في شرح السيد للهداية وثالثها ان يقول مفصولا عنه صورة ومعنى بان يقول قبل التسمية وقبل ان يضجع الذبيحة او بعده وهذا لا باس به والذبح يكون بين الحلق واللبة وهو المنحر من الصدر وهو رواية المبسوط وفي الجامع الصغير لا باس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله وفي ذبايح الذخيرة فان الذبح اذا وقع اعلى من الحلقوم واسفل منه لا يحل وفي فتاوى اهل سمرقند قصاب ذبح شاة في ليلة مظلمة فقطع اعلى من الحلقوم او اسفل منه يحرم اكلها وذكر في فوايد الامام الرستغفني سئل عمن ذبح شاة فبقيت عقدة الحلقوم مما يلي الصدر وكان يجب ان يبقى مما يلي الراس اتوكل ام لا قال هذا قول العوام من الناس فليس هذا بمعتبر تجوز اكلها سواء بقيت العقدة مما يلي الراس او مما يلي الصدر لان المعتبر عندنا قطع اكثر الاوداج وقد وجد كذا في شرح السيد للهداية والمذبح المرئ وهو مجرى الطعام والماء وقيل مجرى النفس والحلقوم وهو مجرى النفس وقيل مجرى العلف والودجان وهو مجرى الدم وقال ع ان قطع الحلقوم والمرئ يحل وان لم يقطع الودجين ولكن قطع الثلاث منها كاف مطلقا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف اولا وعنه انه يشترط قطع الحلقوم والمرئ واحد الودجين وعن محمد انه لا بد من قطع الثلث لها ولو بظفر وقرن وعظم وسن منزوع ولكنه

الشرط واصح من هذه الاربعة وهو رواية عن ابي حنيفة وقال مالك يشترط قطع الكل والوصح

Copyright King Saud University

يكره هذا الذبح وقالا المذبوح بها مبينه قوله منزوع متعلق بكل واحد منها والليطة وهي قشر القصب والمروة وهي حجر رقيق ابيض كالسكين يذبح به وبما انهر الدم الا سنا وظفرا قائمين اي بسالا غير منزوعين وندب حد الشفرة ويكره ان يضجعها ثم يحد الشفرة وكره النخع وهو ان يبلغ بالسكين النخاع وتوكل ذبيحته وقيل ان يمد راسه حتى يظهر مذبحه وقيل ان يكسر عنقه قبل ان يسكن من الاضطراب والنخاع عرق ابيض في جوف عظم الرقبة يمتد الى الصلب وكره قطع الراس والذبح من القفا هذا اذا بقيت حية ثم قطع اكثر العروق وان ماتت قبل قطع اكثر العروق لا يحل وذبح صيد استانس فلا يحل بذكاة الاضطرار وهو الجرح والعقر وجرح نعم توحش او تردى وسقط في بير او وقع العجز عن ذكاة الاختيار وقال مالك لا يحل بذكاة الاضطرار في الوجهين وسن نحر الابل وذبح البقر والغنم وكره عكسه اي ذبح الابل ونحر البقر والغنم ولكن حل خلافا لمالك النحر قطع العروق في اسفل العنق عند الصدر والذبح قطع العروق في اعلا العنق تحت اللحيين ولا يؤكل جنين بذكاة امه مطلقا حتى لو نحر ناقة اوذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يؤكل الجنين عند ابي حنيفة وزفر والحسن ابن زياد اشعر او لم يشعر وقالا والشافعي اذا تم خلقه اكل والا لا فصل فيما يحل وما لا يحل لا يؤكل ذو ناب ومخلب من السبع والطير فيه لف ونشر الاول بالاول والثاني بالثاني والمراد بالناب والمخلب ماله سلاح منهما بان يصيد بهما والسبع كل مختطف منتهب جارح قاتل عاد عادة فذو الناب من السباع الاسد والذيب والنمر والفهد والثعلب والضبع والكلب والسنور البري والاهلي والفيل وسائر الهوام كالضب واليربوع وابن عرس والسنجاب والفنك والسمور والدلق والهوام التي تسكن في الارض والفارة والوزغة والقنفذ والحيات وجميع هوام الارض الا الارنب وذو المخلب من الطير الصقر والعقاب والبازي والشاهين وما اشبه ذلك وكل ما لا دم له كالزنبور ونحوه لا يؤكل الا السمك والجراد وحل غراب الزرع وهو الذي لا ياكل الجيف اصلا الا الابقع الذي ياكل الجيف وهو الذي فيه سواد وبياض فانه لا ينفع في الطير كالابقع في الدواب ولا باس باكل العقعق كذا في الكافي وفي شرح السيد للهداية ولا باس بغراب الزرع وفي الذخيرة واما الغراب الابقع والاسود فهو انواع ثلاثة نوع يلتقط ولا ياكل الحب ولا ياكل الجيف وانه لا يكره ونوع منه لا ياكل الا الجيف وهو مكروه ونوع منه يخلط الجيف بالحب فياكل الحب مرة والجيف اخرى وانه غير مكروه عندح وعند ابي يوسف يكره الغراف وهو غراب اسود ضخم واتي الحمامة والفاختة

هذا ابكرار نوكل ولو نحر الجمل صحح ذكره

كالظبي اذا انالف في البيت فانه يذبح لان ذكاة الاضطرار لا يصار اليه الا عند العجز عن ذكاة الاختيار اسعي عيني

اي بعد ما توحش او دخل اهله في البادية وصار وحشيا لان ذكاة الاختيار تعذر فيرمى بالجرح في بدنه حيث اتفق كالصيد او تردى في بير وحصل العجز عن الوصول الية ليذبح فانه يجرح

وقالا ان تم خلقه اكل لقوله صلى الله عليه وسلم ذكاة الجنين ذكاة امه وبه قالت الثلاثة انتهى عيني

قيد بالجارح ليخرج الحمامة والبعير انتهى حموي

قوله ولا يؤكل لحم الخيل وعبارة القدوري والهداية ويكره اكل لحم الفرس عند ابي حنيفة والمكروه تحريما يطلق عليه وعندهما يحل الخيل اي مع كراهة التنزيه كما في المواهب واليه مال صاحب الهداية ثم قيل الكراهة عنده كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه والاول اصح اسعى حاشية الضرر

نوكل وكذا الدبسي بضم الدال والانثى دبسة وبالفارسية موشيجة وكذا الخطاف واما الخفاش فقد ذكر بعض المواضع انه يوكل وفي بعضها انه لا يوكل هذه الكلمة ولا يوكل الضبع والضب وقال الشافعي يوكل الضبع والضب والثعلب ولا يوكل الزنبور والسلحفاة والحشرات وهي صغار دواب الارض ولما كان السلحفاة من اجناس الحشرات خصه بالذكر وان كان داخلا في الحشرات ولا يوكل ~~الزنبور والسلحفاة والحشرات وهي صغار~~ الحمر الاهلية خلافا لمالك والوحش يوكل ولا يوكل البغل مطلقا عند ابي حنيفة وعندهما ان نزا الفرس على الاتان يكره وان نزا الحمار على الرمكة قيل يكره وقيل لا كذا في الحواشي نقلا عن الشرح ولا يوكل الخيل عند ابي حنيفة ومالك وعندهما وح لا باس باكله وسوره طاهر في ظاهر الرواية وهو الصحيح وروي الحسن عنه الكراهة في سوره كما في لبنه وقيل لا باس بلبنه وحل الارنب وذبح ما لا يوكل لحمه يطهر لحمه وجلده الا الادمي والخنزير وقال ع الذكاة لا توثر في جميع ما لا يوكل لحمه ولا يوكل مائي الا السمك حال كونه غير طاف والمراد مائي المولد والمعاش دون المولد كبعض الطيور فانه يوكل وقال مالك وع وجماعة يوكل جميع حيوانات البحر واستثنى بعضهم الكلب والخنزير والانسان والخلاف في البيع والاكل واحد وقالا ايضا لا باس باكل السمك الطافي وهو الذي مات في الماء حتف انفه فيعلو ويظهر الطافي اسم فاعل من طفى الشي فوق الماء يطفوا طفوا اذا علي وروى هشام عن محمد انه اذا انحسر الماء عن بعضه فان كان راسه في الماء ومات لا يوكل وان كان الماء انحسر عن راسه وبقي ذنبه في الماء يوكل كذا في شرح السيد للهداية ومن مات بافة وهي ان ينحسر عنه الماء او طفى على وجه الارض او وجد في بطن طير او سمك او ربطه احد في الماء واذا اضطر الماء دون جماعة منها اي ربطه ~~احد في الماء~~ مضيق فتراكمت فهلكت اولدغته حية او اصابته حدبة او القي في الماء شي فالم فمات يوكل واذا قتله حر الماء او برده لا يوكل عند ابي حنيفة كالطافي وعند محمد يوكل وهذا ارفق بالناس كذا في الخلاصة وحل السمك بلا ذكاة كالجراد وقال مالك لا يحل الجراد الا ان يقطع الاخذ راسه ويشويه ولو ذبح شاة فتحركت او خرج الدم بعد الذبح حل والا اي وان لم تتحرك او لم يخرج الدم لا يحل ان لم تعلم حياته عند الذبح وان علم حل وان لم تتحرك ولم يخرج الدم كالمجروح اي لو ذبح المنخنقة او الموقوذة او المتردية او النطيحة

~~قال صاحب الضر المختار ويوكل البغل هذا اذا كانت امه حمارة فلو امه بقرة اكل اتفاقا ولو فرسا فكامه انتهى ضر مختار~~

قوله ولا يوكل الخيل عند ابي حنيفة قال صاحب الضر المختار قيل ان ابا حنيفة رجع عن حرمته قبل موته بثلاثة ايام وعليه الفتوى عمادية ولا باس بلبنها على الاوجه انتهى ه م و

قوله يطهر لحمه وجلده تقدم في الطهارة ترجيح خلافه انتهى ضر مختار

قوله البغل اي اذا كانت امه حمارة اذ لو كانت فرسا كان على الخلاف المعروف في الخيل اسعي حاشية الضرر

هي سمكة في صورة الحية

ابي حنيفة

او التي بقر الذيب بطنها وبها حياة حل مطلقا في ظاهر المذهب وعن محمد انه انما يحل اذا كان بحال يعيش يوما لولا الذكاة وعن ابي يوسف انه ان كان بحال يعيش اكثر اليوم لولا الذكاة يؤكل والا لا وعن محمد انه اذا بقي حياته اكثر من حياة المقطوع اوداجه يحل اكله والا لا كذا في الكافي وفي شرح الطحاوي يجب خروج الدم لا يدل على الحياة الا اذا كان يخرج كما يخرج من الحي وهذا عند ابي حنيفة وهو ظاهر الرواية رجل ذبح شاة مريضة لا يعلم حياتها ولم يتحرك منها شي الا فمها قال محمد بن سلمة ان فتحت فاها لا تؤكل وان ضمته تؤكل وكذا في العين ان فتحت لا تؤكل وان ضمته تؤكل وفي الرجل ان قبضت رجلها تؤكل وان مدت لا تؤكل وفي الشعر ان نام شعرها لا تؤكل وان صعد قام تؤكل كذا في الخلاصة

كتاب الاضحية

وهي ما يضحى به اي يذبح وجمعها اضاحي ويقال ضحية وضحايا كهدية وهدايا واضحاة واضحى وبه يسمى يوم الاضحى المناسبة بين الكتابين ان الاضحية من جنس الذبائح الا ان الاول عام والثاني اخص وانما افردها بكتاب على حدة لانها واجبة تختص بشرائط واحكام واسباب خاصة تجب عند ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن بن زياد وفي احدى الروايتين عن ابي يوسف وعندنا انها سنة وهو قوله وذكر الطحاوي ان على قول ابي حنيفة ثم انه يجب عن ولده الصغير وان كان للصغير مال يضحى عنه ابوه او وصيه من ماله عند ابي حنيفة واس ويأكل الصغير ما امكنه ويبتاع بما بقي ما ينتفع به مع بقاء عينه كالثوب وقال لم فرع يضحي من مال نفسه لا من مال الصغير وقيل لا تجوز التضحية من مال الصغير في قولهم جميعا شاة اي تجب شاة او سبع بدنة في يوم النحر وهو العاشر من ذي الحجة الى اخر ايامه وهو ثلاثة ايام عندنا فاذا غربت الشمس من اليوم الثالث لم تجز التضحية بعده وقال ع يجوز في اليوم الرابع والبدنة في اللغة من الابل خاصة وفي الشريعة الابل والبقر سميت بدنة لضخامتها من بدن بدانة اذا ضخم الموسر الذي له مائتا درهم او عرض يساوي مائتا درهم سوى المسكن والخادم والثياب الذي يحتاج اليها وهذا اذا بقي له الى ان يذبح الاضحية وفي النهاية رجل يحتاج وفي الهاروني جاء يوم الاضحى وله مائتا درهم او اكثر ولا مال له غيره فهلكت تجب الاضحية وكذا لو نقص عن المائتين ولو جاء يوم الاضحى ولا مال له ثم استفاد ما يبقى درهم وجبت الاضحية والفقر والغنا والولادة والموت انما تعتبر في حق الاضحية اخر ايام النحر ولو كان له عقار يستغل اختلف المتأخرون نقل اضاحي الزعفراني تعتبر قيمته لا لاخلد وقال ابو علي الدقاق

تعتبر

١٢٩

تعتبر دخله كذا في الخلاصة ولا يذبح مصري قبل الصلاة وذبح غيره قبلها وقال مالك والشافعي لا يجوز بعد الصلاة قبل نحر الامام ثم المعتبر مكان الاضحية حتى لو كانت في السواد والمضحي في المصر يجوز كلما انشق الفجر ولا يجوز على العكس الا بعد الصلاة ويضحي بالجما اي اللتي لا قرن لها والخصي والثولا وهي المجنونة هذا اذا كانت سمينة وتعتلف لا بالعميا والعورا والعجفا هي المهزولة والعرجا التي لا يمشي الي المنسك اي المذبح ومقطوع اكثر الاذن والذنب والواو بمعنى او والعين اي مذهوب اكثر ضوء العين او الالية وفي تقدير الاكثر عن ابي حنيفة اربع روايات ففي ظاهر الرواية عنه الزائد على الثلث حتى لو كان المقطوع اكثر من الثلث لا تجزيه وان كان الثلث او اقل يجزيه هكذا روي عن هشام عن محمد وفي رواية بشر عن ابي حنيفة الثلث حتى لو كان الذاهب الربع وفي رواية الزائد على النصف وهو قولهما وانما يعرف قدر ذهاب النصف او الثلث من العين بان تشد العين المعيبة بعد ان لا تعتلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا قليلا حتى اذا راته من مكان علم ذلك ثم يقرب ما بين الروية الاولى علم ذلك المكان ثم تشد العين الصحيحة ويقرب العلف الي الشاة قليلا قليلا حتى اذا راته من مكان علم من المسافة فان كان المسافة بينهما الثلث فقد ذهب الثلث وبقي الثلثان وان كان النصف فقد ذهب النصف والاضحية من الابل والبقر والغنم وجاز الثني من الكل والجذع من الضان اي الاضحية منحصرة في الاربعة ولا يتجاوز عنها ولم يجز منها ما دون الثني الا الجذع من الضان فانه يجوز اذا كان عظيما بحيث لو اختلط بالثنيان لا يمكن التمييز ~~الضان والمعز والضا~~ ن خلاف المعز والجذع من الضان الذي اتى عليه اكثر الحول عند الاكثر وفي مذهب الفقهاء ما تمت له ستة اشهر وذكر في المبسوط اذا تم له سبعة اشهر فهو جذع بعد ذلك والثني ما تم له سنة وطعن في الثانية وكذا الثني من المعز ومن البقر الذي طعن في الحول الثالث عند الجمهور الفقهاء ويدخل فيه الجاموس ومن الابل الذي طعن في السادسة وفي الطلبة ما تمت عليها اربعة احوال المتولد بين الوحش والاهلي اذا كانت امه وحشية لا يجوز وان كانت اهلية يجوز ولو نزا كلب على شاة فولدت قال عامة العلماء لا يجوز وقال الامام ~~[illegible]~~ للشابهة ان كانت تشبه الام يجوز والا لا ~~[illegible]~~

الجزا خرجا العمرة للمشابهة كذا في الخلاصة وان اشترى سبعة بدنة ليضحوا
بها ثم مات احد السبعة قبل النحر وقالت الورثة وهم كبار اذبحوها
عنه اي نايبين عن الميت وعنكم فذبحوها صح استحسانا والقياس
ان لا يجوز وهو رواية عن ابي يوسف ولو ذبحها الباقون بغير اذن
الورثة لا يجزيهم ولو كان واحد من الشركا صبيا وضحى عنه ابوه او كان
ام ولد وضحى عنها مولاها جاز وان كان شريك الستة وفي بعض النسخ
شريك السبعة ولكل وجه يعني احد السبعة نصرانيا او مريدا
او رجلا نوى واراد اللحم لم يجز عن واحد منهم ويأكل من لحم
الاضحية ويوكل منها باب افعل غنيا او فقيرا ويدخر ويندب ان لا ينقص
الصدقة من الثلث ويتصدق بجلدها او يعمل منه نحو
جراب وغربال ونطع ولا باس بان يشتري به ما ينتفع بعينه
في البيت مع بقائه ولا يعطي اجر الجزار من الاضحية ويندب
ان يذبح بيده ان علم المضحي ذلك اي الذبح وان كان لا يحسنه
فالافضل ان يستعين بغيره ولكن ينبغي ان يشهدها وكره ذبح
الكتابي معناه اذا لم يامره ودل عليه قوله في الكافي ولو امر مسلم
كتابيا بان يذبح اضحيته جاز ويكره ان يذبحها بدون امره ولو امر مجوسيا
فذبح لم يجز ولو غلطا ذبح كل واحد منهما اضحية صاحبه صح عنهما
خلافا لزفر ولا يضمنان استحسانا والقياس ان يضمنا ولا يجزئه عن
الاضحية

كتاب الكراهية

هي مصدر كرهه
الشي كراهة وكراهية فهو مكروه اذا لم يرده ولم يرضه المناسبة
بين الكتابين ان الاضحية تشتمل على الواجب والسنة والكراهة
على الاصناف المختلفة وكذا الكراهية تتحقق في الانواع المختلفة
المشتملة على الواجب والحظر والاباحة ولهذا القبهاني بعض
النسخ بكتاب الحظر والاباحة المكروه الى الحرام اقرب عندهما وقال
خلف ابن يحيى المكروه الى الحلال اقرب ونص محمد ان كل مكروه
حرام وانما لم يطلق عليه لفظه لانه لم يثبت حرمته بدليل
قطعي كما في الحرام

فصل في الاكل والشرب

وغيرهما كره لبن
الاتان ولحمه وبول الابل وكره الاكل والشرب والادهان والتطيب
من انا فضة وذهب للرجل والمراة قيل صورة الادهان المحرم ان
ياخذ انية الفضة او الذهب ويصب به الدهن على الراس اما اذا
ادخل يده فيها واخذ الدهن ثم صبه على الراس لا يكره كذا في شرح

امر صح

قوله المكروه اي كراهة تحريم اي الحرام في العقوبة بالنار عند محمد واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب اتفاقا ... مختار

السيد

السيد للهداية انية لا من رصاص اي لا يكره من رصاص او زجاج وبلور وعقيق
وقال الشافعي يكره فيها ايضا وحل الشرب من انا مفضض والركوب
على سرج مفضض والجلوس على كرسي مفضض لا يتقى عند
ابي حنيفة لكن يتقي موضع الفضة اي يتقي موضع الفم وقيل هذا
وموضع اليد في الاخذ وفي السرير والسرج موضع الجلوس وقال
ابو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروى مع ابي حنيفة ويروى مع ابي
يوسف فصار عنه روايتان وهذا الاختلاف فيما يخلص فاما
المموه الذي لا يخلص فلا باس به بالاجماع ويقبل قول الكافر في الحل
والحرمة حتى لو كان له اجير مجوسي او خادم مجوسي فارسله
ليشتري له لحما فاشترى لحما وقال اشتريته من يهودي او نصراني
او مسلم وسعه اكله وان كان غير ذلك لم يسعه ان ياكله واعلم ان
قول الكافر انما يقبل فيهما ان كان قوله متضمنا لهما واما اذا صرح
بهما لا يقبل لانهما من الديانات وقول الكافر لا يقبل في الديانات
فلو قال يقبل قول الكافر في شرا اللحم من يهودي او نصراني
لكان اولى ويقبل قول المملوك والصبي في الهدية والاذن في التجارة
حتى لو قالت امة لرجل بعثني اليك مولاي هدية يسعه ان ياخذها
ويقبل قول الفاسق في المعاملات مطلقا سواء كان حرا او عبدا ذكرا
او انثى مسلما او كافرا لا في الديانات المعاملة ما يكون
بين العباد والديانة ما يكون بين الرب والعبد والاول مثل الوكالات
والمضاربات والاذن في التجارات والثاني كالاخبار بحل الطعام وحرمته
وطهارة الما ونجاسته والشهادة بهلال رمضان واخبار النبي عليه
السلام حتى لو اخبر فاسق بنجاسة الما ووقع في قلبه كذبه جاز التوضي
بخلاف العدل كذا في شرح الغنوري ومن دعي الى وليمة والحال ان ثمة
لعب وغنا بالمد يقعد وياكل هذا اذا كان الغنا واللعب في ذلك لا على
المايدة فان كان على المايدة لا ينبغي ان يقعد وهذا اذا كان الرجل
خامل الذكر لا يشين الدين بقعوده اما اذا كان مقتدى مشارا اليه
فلا ينبغي ان يقعد بل يخرج ويعرض عنهم ان لم يقدر على المنع
والتغيير وهذا اذا لم يعلم ذلك حتى حضر فاما اذا علم بذلك قبل الحضور
فانه لا ينبغي ان يحضر وقال مشايخنا استماع القران بالالحان معصية والتالي
والسامع اثمان وروى الصدر الشهيد كراهية الواقعات عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم انه قال استماع الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها

والشرح صح

قال الشارح هذا سهو لان الحل والحرمة من الديانات ولا تقبل قول الكافر في الديانات وانما يقبل قوله في المعاملات خاصة للضرورة قلت هذا ليس بسهو وهذا المقدار لا يخفى على المصنف وانما اراد بالحل الضمني وبالحرمة الضمنية لانه اراد بهذا الكلام حاصل المسئلة التي ذكرها صاحب الهداية بقوله ومن ارسل اجيرا له مجوسيا او خادما فاشترى لحما فقال اشتريته من يهودي او نصراني او مسلم وسعه اكله لان قول الكافر مقبول في المعاملات لانه خبر صحيح لصدوره عن عقل ودين يعتقد فيه حرمة الكذب والحاجة ماسة الى قبوله لكثرة وقوع المعاملات وان كان غير ذلك لم يسعه ان ياكل منه معناه اذا كان ذبيحة غير الكتابي والمسلم لانه لما قبل قوله في الحل اولى ان يقبل في الحرمة ومراد الشيخ من قوله في الحل والحرمة هو هذا اعني قوله لما قبل قوله في الحل اولى ان يقبل في الحرمة فافهم انتهى عيني

Copyright © King Saud University

من الكفر فصل في اللبس وغيره وحرم للرجل مطلقا لا للمراة لبس الحرير
والديباج الا قدر اربعة اصابع الحرير الابريسم المطبوخ ثم سمي
المتخذ منه حريرا كذا في المغرب وقال بعض الناس يحل للرجال
ايضا وقال بعض الفقها هو حرام عليهن ايضا وقال ابو يوسف
ومحمد لا باس بلبس الديباج والحرير في الحرب وحل توسده وافترا شه
اي حل جعل الحرير وسادة وفرشا عند ابي حنيفة خلافا لهما
يقال توسدته اذا جعلته تحت راسك وكذا الخلاف في ستر
الحرير وتعليقه على الابواب والحيطان وحل لبس ما سداه حرير
ولحمته غيره وقطن في الحرب وغيره وعكسه حل في الحرب فقط
اي لا في غيره الخز اسم دابة من الغنم ثم سمي الثوب المتخذ من
وبره خزا كذا في المغرب ولا يتحلى الرجل بالذهب والفضة الا بالخاتم
والمنطقة وحلية السيف من الفضة ويجعل الفص
الي باطن كفه بخلاف النسا حيث يجوز لهن جعل الفص الي ظاهر الكف
والافضل لغير السلطان ولغير القاضي ترك التختم وحرم التختم
بالحجر مطلقا سوا كان يشبا او غيره والحديد والصفر والذهب
وقال بعض الناس لا باس بالختم بالذهب وقال شمس الائمة
السرخسي لا باس باليشب كالعقيق واليشب بفتح اليا وسكون
الشين المعجمة حجر يميل الى الصفرة يتخذ منه خاتم وحل مسمار
الذهب وهو الذي يجعل في حجر الفص اي ثقبه وحل شد السن
بالفضة اذا تحرك لا بالذهب وهذا عندهما وقال محمد لا باس
بالذهب ايضا وهو رواية عنهما وكره الباس ذهب وحرير صبيا
لا الخرقة لوضوء ومخاط اي لا يكره حملها للوضوء والمخاط ويقال لها
بالفارسية دستارچه وفي الجامع الصغير يكره حملها لمسح نحو
العرق والصحيح انه لا يكره وحاصله ان من فعل شيا تكبرا فهو
مكروه ومن فعل ذلك لحاجة او ضرورة لا يكره والرتم ويسمى
ذلك الرتيمة وهو خيط التذكر يعقد على الاصابع للحاجة عادة
فصل في النظر واللمس وغيرهما اعلم ان مسائل النظر
اربعة اقسام نظر الرجل الى الرجل والمراة الى المراة والمراة الى
الرجل والرجل الى المراة اما نظر الرجل الى المراة فاربعة فصول نظر
الرجل الى زوجته ومملوكته والى ذوات محارمه والى اما الغير
والى الحرة الاجنبية فبدا بالفصل الاخر فقال ولا ينظر الى غير

لا باس بالتختم صح

وهو من عادة العرب صح

وجه

وجه الحرة الاجنبية وكفيها مطلقا ولا يحل له ان يمس وجهها ولا كفيها
وان كان يامن الشهوة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يباح النظر الى
قدميها ايضا وعن ابي يوسف انه يباح النظر الى ذراعيها ايضا هذا
اذا لم يكن النظر عن شهوة فان كان يعلم انه ان نظر اشتهى لم يحل له
النظر الى شي منها وهذا اذا كانت شابة تشتهى فان كانت عجوزا فلا باس
بمصافحتها ومس يدها وكذا اذا كان شيخا يامن على نفسه وعليها
فلا باس بان يصافحها وان كان لا يامن عليها من ان تشتهي لم يحل له
ان يصافحها والصغيرة اذا كانت لا تشتهى يباح مسها والنظر اليها
ولا ينظر من اشتهى الى وجهها الا الحاكم والشاهد اذا اراد الشهادة عليها
وان خاف ان تشتهيها لكن عند النظر ينبغي ان يقصد ادا الشهادة
والحكم عليها ولا يقصد قضا الشهوة واما النظر لتحمل الشهادة اذا
اشتهى فقيل مباح والاصح انه لا يحل وكذا اذا اراد ان يتزوجها فلا باس
بان ينظر اليها وان كان يشتهيها وينظر الطبيب الى موضع مرضها
ولكن ينبغي ان يعلم امراة مداواتها فان لم يجدوا امراة تداوي تلك
المراة ولم يقدروا على امراة تعلم ذلك اذا علمت وخافوا ان تهلك
او يصيبها بلا او وجع فلا باس بان يستر منها كل عضو سوى موضع
المرض ثم يداويها رجل ويغض بصره ما استطاع وكذا ينظر الرجل
الى موضع الاحتقان من الرجل عند الحاجة اليه ويجوز الاحتقان
للمرض والهزال الفاحش واما نظر الرجل الى الرجل فانه يجوز
كما قال وينظر الرجل الى كل بدن الرجل الا العورة وهي ما بين سرته الى
ركبته وفي رواية ما دون سرته الى ركبته ~~وفي رواية ما دون سرته~~
حتى يجاوز ركبته وبهذا تبين ان السرة ليست بعورة والركبة
عورة خلافا للشافعي فيهما وقال اصحاب الظواهر العورة من الرجل
موضع السوءة واما الفخذ فليست بعورة ثم حكم العورة في الركبة
اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوءة حتى ان من راى غيره
مكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا ينازعه ان لج وان راه مكشوف
الفخذ انكره عليه ولا يضربه ان لج وان راه مكشوف السوءة امره بستر
العورة وادبه على ذلك ان لج ~~وان راه مكشوف الفخذ السرة امره~~
~~بستر العورة وادبه على ذلك ان لج~~ وما يباح النظر اليه من الرجل يباح مسه
واما نظر المراة الى الرجل فانه يجوز كما قال وتنظر المراة للمراة
والرجل كالرجل للرجل ولا تنظر المراة ما بين سرة المراة والركبة

المراد بالسوءة القبل والدبر صح

Copyright King Saud University

وفي كتاب الخنثى من الاصل اشارة الى ان نظر المراة من الرجل كنظر
الرجل الى ذوات محارمه حتى لا يباح لها ان تنظر الى ظهره وبطنه وهذا
اذا امنت الشهوة فان كان في قلبها شهوة او اكثر رايها ان تشتهي
او شكت في ذلك يستحب لها ان تغض بصرها ولو كان الناظر هو الرجل
اليها وهو بهذه الصفة لم ينظر وعن ابي حنيفة ان نظر المراة الى
المراة كنظر الرجل الى ذات محارمه حتى لا يباح لها النظر الى ظهرها
وبطنها والاول اصح واما نظر الرجل الى امته وزوجته فانه يجوز
حيث قال ينظر الرجل الى فرج امته التي تحل له وطيها وفرج زوجته
والى سائر بدنها وكذلك تنظر المراة والامة الى زوجها ومولاها
وانما قيدنا بالحل لان الاباحة النظر الى جميع بدن امته مبني على حل
الوطي وفيما لا يحل له من امته كامته مجوسية وامته التي هي اخته من
الرضاعة فان حكمها في النظر كامة الغير كذا في النهاية واما حكم
نظر السيدة الى جميع بدن امتها والامة الى سيدتها فغير معلوم
واما نظر الرجل الى ذوات محارمه فانه يجوز كما قال ووجه محرمه
اي ينظر الرجل الى وجه محرمه وراسها وصدرها وساقيها وعضديها
لا الى ظهرها وبطنها وفخذها ويمس من محرمه ما حل النظر اليه
وانما يباح النظر والمس اذا امن الشهوة على نفسه او عليها
واما اذا لم يامن فلا يحل له ذلك ويحل له ان يخلو ويسافر بها فان
احتاجت الى الاركاب والانزال فلا باس بان يمسها من وراء ثيابها
وياخذ بطنها وظهرها دون ما تحتها الا اذا امن الشهوة وان خاف
على نفسها او عليها يقينا او ظنا او شكا فليجتنب ذلك ثم اذا امكنها
الركوب بنفسها يمتنع عن ذلك اصلا وان لم يمكنها يتكلف بالتلفف
بالثياب كيلا يصيبه حرارة عضوها وان لم يجد الثياب يدفع الشهوة
عن نفسه بقدر الامكان واما النظر الى امة الغير فانه يجوز كما بينه
بقوله وامة غيره كمحرمه ولمسها كذلك اي مس المواضع التي يحل
النظر اليها ان اراد الشرا وان اشتهى وذكر في الجامع الصغير لا يباح
المس اذا اشتهى او كان اكبر رايه ذلك ولا تعرض الامة اذا بلغت في
ازار واحد والمراد ما يستر بين السرة والركبة وقال محمد وكذلك
اذا بلغت موضعا تجامع وتشتهي فلا تعرض في ازار واحد والخصي اي
الذي نزع خصاه والمجبوب مطلقا اي الذي قطع ذكره ايضا والمخنث في الردي
من الافعال كالفحل في النظر الى الاجنبية ورخص بعض مشايخنا

في حق

في حق المجبوب الذي جف ماوه الاختلاط بالنسا والاول اصح واما
المخنث اذا كان في اعضايه لين وفي لسانه تكسر ولا يشتهي النسا ولا يكون
مخنثا في الردي من الافعال فقد رخص مشايخنا في ترك مثله مع النسا
وعبد كالاجنبي الحر اي لا يحل له ان ينظر الا الى وجهها وكفيها عندنا وقال
ك ع نظره اليها كنظر الرجل الى ذوات محارمه ويعزل الواطي ماوه
عن امته بلا اذنها ان شا وعن زوجته باذنها ان شا ولو كانت تحته
امة لغيره فالاذن الى مولاها عند ابي حنيفة وعندهما اليها وفي الخلاصة
يجوز العزل عن زوجته الحرة بغير اذنها فصل في الاستبرا
وغيره استبرا الجارية طلب براة رحمها من الحمل من ملك امة حرم وطيها
ولمسها والنظر الى فرجها بشهوة حتى يستبري اي حرم مطلقا سوا
تيقن بفراغ رحمها من ما البايع بان يكون مالكها امراة او صبيا او تكون الجارية
بكرا ونحوه او لم يتيقن وعن ابي يوسف انه اذا تيقن بفراغ رحمها من ما
البايع فليس عليه الاستبرا ثم الاستبرا في الحامل بوضع الحمل وفي ذوات
الحيض بحيضة وان كانت لا تحيض من صغر فاستبراوها بشهر فان حاضت
في اثنايه بطل الاستبرا بالايام وان ارتفع حيضها بان صارت ممتدة الطهر
وهي ممن تحيض تركها حتى تبين انها ليست بحامل وليس فيه تقدير
في ظاهر الرواية الا ان مشايخنا قالوا تبين ذلك بشهرين او ثلاثة اشهر
وكان محمد يقول باربعة اشهر وعشرة ايام ثم رجع وقال يستبريها
بشهرين وخمسة ايام وعليه الفتوى وعن ف يستبريها بحولين وهو
رواية عن ابي حنيفة وقال ابو مطيع يستبريها بتسعة اشهر
وعن ابي يوسف انه مقدرة بثلاثة اشهر ولا يجتزي بالحيضة التي
اشتراها في اثنايها ولا بالحيضة التي حاضتها بعد الشرا وغيره من
اسباب الملك قبل القبض ولا بالولادة الحاصلة بعدها قبل القبض خلافا
لابي يوسف ولا باس بالاحتيال لاسقاط الاستبرا عند ابي يوسف خلافا
لمحمد والحيلة اذا لم تكن تحت المشتري حرة ان يتزوجها قبل الشرا
ثم يشتريها ولو كانت تحته حرة فالحيلة ان يزوجها البايع قبل الشرا
او المشتري قبل القبض ممن يوثق به ثم يشتريها ويقبضها ثم يطلق
الزوج له امتان اختان وقبلهما المولى او لمسهما بشهوة او وطيهما
حرم وطي واحدة منهما لا على التعيين ودواعيه حتى يحرم فرج الاخرى
بملك او نكاح الى الغير او عتق او كتابة لا برهن او اجارة او تدبير وعتق
البعض وتمليكه كعتق الكل وتمليكه الكل وانما قيد بقوله قبلهما

لانه لو قبل احد يحما يحل له وطيها وتقبيلها دون الاخرى والمراد بالنكاح
نكاح صحيح حتى لو زوج احديهما نكاحا فاسدا لا يباح له وطي الاخرى
الا ان يدخل الزوج بها فيه وكره تقبيل الرجل فم الرجل ويده وشيا منه
مطلقا ورخص بعض المتاخرون تقبيل يد العالم والمتورع على سبيل
التبرك وعن سفيان تقبيل يد العالم سنة وفي غيره لا يرخص فيه وما
يفعلون من تقبيل الارض بين العلما فحرام والفاعل والراضي به اثمان
وقال الصدر الشهيد انه لا يكفر بهذا السجود وقال شمس الائمة
السرخسي السجود لغير الله تعالى وجه التعظيم كفر وكره معانقة
في ازار واحد وذكر الطحاوي ان هذا قولهما وقال ابو يوسف
لا باس بالتقبيل والمعانقة ولو كان عليه قميص او جبة جاز
كالمصافحة اي تجوز بلا كراهة كما تجوز المصافحة فصل
في البيع كره بيع العذرة الخالصة وهي رجيع الادمي لا السرقين
معناه لا باس ببيع السرقين وقال ع لا يجوز بيع السرقين وعن ابي
يوسف انه لا باس بالانتفاع بالعذرة الخالصة وانما قيدنا بقولنا
العذرة بالخالصة لانها اذا كانت مخلوطة برماد او تراب غالب عليها
يجوز بيعها والانتفاع بها بالقايها في الاراضي لاستكثار الريع
وهو الصحيح ويجوز له شرا امة زيد قال بكر وكلني زيد ببيعها
اي من علم بامة انها لرجل فراى اخر يبيعها حال كونه قال وكلني
صاحبها ببيعها فانه يسعه ان يشتريها وان كان غير ثقة او كان
اكبر رايه انه كاذب لم يسعه ان يتعرض لشي من ذلك وكذا لو قال
اشتريتها منه او وهبها لي او تصدق بها علي وان لم يخبر بكر بشي
منها ان كان عرفها المشتري لم يشترها حتى يعلم انتقالها الي بكر
وكره لرب الدين اخذ ثمن خمر باعها مسلم اي اذا باع مسلم خمرا
واخذ ثمنها وعليه دين كره لرب الدين المسلم ان ياخذ منه بدلا عن
دينه اذا علم بحاله لا كافر اي لا يكره اذا باعها كافر وكره احتكار قوت
الادمي وقوت البهيمة في بلد يضر باهله بان كان البلد صغيرا
بخلاف ما لم يضر بان كان البلد كبيرا فانه لا باس به الاحتكار حبس
الطعام للغلاء افتعال من حكر اذا ظلم ونقص وحكر بالشي
اذا استبد به وحبسه عن غيره وكذا التلقي على التفصيل وصورته
ان يخرج من البلد الى القافلة التي جاءت بالطعام ويشتري
منها خارج البلد وهو يريد حبسها او يمتنع عن بيعه ولم يترك

حتى

حتى تدخل القافلة البلد قالوا هذا اذا لم يلبس المتلقي سعر البلد على
التجار فان لبس فهو محتكر في الوجهين ثم الاحتكار المنهي في الاشيا التي
هي قوت الناس والبهايم كالبر والشعير والعنب والتمر والتبن والقت
وهو قولهما وعليه الفتوى وقال س كل ما اضر بالناس حبسه احتكار
وان كان ذهبا او فضة او ثوبا ثم المدة اذا قصرت لا يكون احتكارا وان
طالت يكون احتكارا مكروها والفاصل اربعون يوما وقيل الشهر
والاصل ان التجارة في الطعام غير محمود اذا كان على قصد الاحتكار
وتربص الغلا وقصد الاضرار بالناس اما اذا لم يكن لشي من ذلك
فهو محمود لا غلة ضيعة اي كره احتكار قوت لا احتكار غلة ضيعة وما
جلبه من بلد اخر اي لا يكره احتكار ما جلبه من بلد اخر عند ابي حنيفة
وقال س يكره وقال محمد كل بقعة يجلب منها الى المصر في العادة
فهو بمنزلة فنا المصر يحرم الاحتكار فيه بخلاف ما اذا كان البلد
بعيدا لم تجر العادة منه الى المصر فانه لا يكره ولا يسعر السلطان
اي لا ينبغي للسلطان والامام ان يسعر على الناس مطلقا الا ان يتحكم
ويتعدى ويتجاوز ارباب الطعام عن القيمة تعديا فاحشا بان يبيع
قفيزا بمائة وهو يشتري بخمسين وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين
الا بالتسعير بالتسعير فلا باس به بمشورة من اهل الراي والبصر ومن باع منهم
بما قدره الامام صح وهل يبيع القاضي على المحتكر طعامه من غير
رضاه قيل هو على الاختلاف عرف في بيع مال المديون وقيل يبيع بالاتفاق
وقال ك يلزم الوالي ان يسعر عام الغلا ثم اذا رفع هذا الامر الى
القاضي يامر المحتكر ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله على اعتبار
السعة في ذلك وينهاه عن الاحتكار ويزجره عنه فان رفع اليه مرة اخرى
وهو مصر على عادته وعظه وهدده حتى يمتنع عن سوء عمله
وجاز بيع العصير من خمار وكره عند بعض العلما وجاز اجارة بيت
ليتخذ بيت نار او بيعة وهي معبد النصارى او كنيسة وهي معبد اليهود
او يباع اي جاز اجارة بيت ليباع فيه خمر بالسواد من المصر متعلق
بالاربعة الاخيرة هذا عند ابي حنيفة وقالا لا ينبغي ان يوجره لشي
من ذلك وانما قيد بالسواد لانهم لا يمكنون من اتخاذ البيع والكنايس
واظهار بيع الخمور والخنازير في الامصار ثم قيل هذا في سواد الكوفة
فاما في سواد بلادنا فاعلام الاسلام بادية اي ظاهرة فلا يمكنون فيها
ايضا وهو الصحيح وجاز حمل خمر لذمي باجر ويطيب له اجره عند

وان رجع اليه مرة اخرى حبسه وعزره على ما يرى حتى يمتنع عن سوء صنيعه

Copyright © King Saud University

ابي حنيفة وعندهما مكروه وجاز بيع بنا بيوت مكة بالاجماع وجاز
بيع ارضها عندهما وهو احدي الروايتين عند ابي حنيفة وجاز تعشير
المصحف ونقطه بفتح النون ولو فصل هذه المسايل عما قبلها لكان احسن
فصل في الكافي او قال في الاول فصل في البيع وغيره لكان اولى
وجاز تحليته ثم قالوا في زماننا لا بد للعجم من دلالة فالتعشير بحفظ
الاي وبالنقطة بحفظ الاعراب فكانا حسنين وجاز نقش المسجد مطلقا
سوا كان حراما او غيره وقال ذكره في المسجد الحرام خصا البهايم ايب
اي جاز عيادة المسلم ذميا واختلفوا في عيادة الفاسق والاصح انه لا باس
وجاز خصا البهايم دون الادمي ولا باس بكي الاغنام واخصايها للهرة
ولا باس بكي الصبيان اذا كان لدا وانزا الحمير على الخيل وقبول
هدية العبد التاجر واجابة دعوته واستعارة دابته وكره كسوته
الثوب بالفتح مصدر كسوته ثوبا وكره هدية النقدين اي العبد
التاجر والقياس ان لا يجوز في الكل وفي الاستحسان تجوز الهدية
اليسيرة والدعوة اليسيرة وكره استخدام الخصي وكسب اطلاقه
يشير الي ان مطلق الخدمة مكروهة وذكر في الاوضح انما يكره استخدامه
في الخدمة المعهودة وهو الدخول في الحريم وكره الدعا بان يقول
اسالك بمقعد العز من عرشك وعن ابي يوسف انه لا باس به وبه
اخذ ابو الليث وبان يقول بحق فلان او بحق انبيايك ورسلك او بحق
البيت والمشعر والمشعر الحرام ولو قال رجل لغيره بحق الله
او بالله ان تفعل كذا لا يجب على ذلك الغير ان ياتي بذلك الفعل شرعا وان كان
الاولى ان ياتي به وكره اللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو وان تقامر
بهما فهو حرام بالاجماع واباح الشافعي الشطرنج قال سهل ابن الصعلوكي
رئيس اصحاب الشافعي اذا سلمت اليد من الخسران والصلاة من النسيان
واللسان من الهذيان فهو ادب بين الخلاف ثم ان قامر بالشطرنج سقطت
عدالته وردت شهادته وان لم يقامر به وكان مداوما عليه قبلت شهادته
وبقيت عدالته وكره جعل الراية في عنق العبد وهو ان يجعل في عنق
عبده طوق حديد مسمر بمسمار عظيم يمنعه من ان يحرك راسه
وهو معتاد بين الظالمين قالوا هذا في زمانهم واما في زماننا فلا باس
به لغلبة الاباق خصوصا في الهنود كذا في الخلاصة وفي فتاوي السراجية
قال الامام الاسبيجابي لا باس بالغل اذا خيف منه الاباق وحل تقييده
والحقنة للرجل والمراة للتداوي ولا يجوز استعمال المحرم في الحقنة كالخمر

وكحوها

وكحوها وحل رزق القاضي في بيت المال مطلقا سوا كان غنيا او فقيرا
وقال بعضهم ان كان غنيا ~~او فقيرا وقال بعضهم ان كان غنيا~~ اخذه حلال
وتركه افضل والاصح ان اخذه افضل وان كان فقيرا وقال بعضهم يحتاج
فعليه واجب ان ياخذ رزقه وكفايته وهذا على وجهين اما ان يكون شرطا
او معاقدة كعقد الاجارة او يكون كفاية وموتة كالنفقة اما الاول
فحرام واما الثاني فلا باس به هذا اذا كان مال بيت المال حلالا جمع
بحق فان كان حراما جمع بباطل لم يحل اخذه وليس ذلك بمال عامة
المسلمين وتسميته رزقا يدل على انه مقدر بالكفاية في كل زمان وقد جرى
الرسم باعطايه في اول السنة وفي زماننا يوخذ الخراج في اخر السنة فيعطي
القاضي في اخرها والماخوذ من الخراج خراج السنة الماضية في الصحيح
وعليه الفتوى وان اخذ الرزق في اول السنة ثم عزل قبل مضي السنة
هل يجب رد رزق ما بقي من السنة قال بعضهم يجب الرد على قياس
قول محمد لزمه الرد وهو الصحيح وروي ان عليا رضي الله عنه رزق
شريحا خمسماية درهم كل شهر وحل سفر الامة وام الولد بلا محرم قالوا
هذا في زمانهم واما في زماننا فلا وشرا ما لا بد للصغير منه وبيعه
يجوز للعم والام والملتقط لو كان الصغير في حجرهم وتزوج امه فقط
اي دون العم والملتقط مطلقا عند ابي يوسف وعند محمد اذا كان في عيال
الغير لا يجوز لهما كتاب احيا الموات المناسبة بين
الكتابين من حيث ان في كل منهما العمل بالاحسن ففي احيا الموات
اثبات الارض العامرة او اجرا الانهار تحت النخيل والاشجار وهذا
امر مستحسن فان النعم العاجلة نموذج النعم الاجلة والمراد بالاحيا
منها احياوها بالحياة النامية قال الله تعالى فاحيينا به الارض بعد
موتها وانما سمي مواتا لبطلان الانتفاع بها كالميت الحقيقي
ولهذا قال هي ارض تعذر زرعها لانقطاع الما او لغلبته عليها
وما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة غير مملوكة قوله غير مملوكة نوع
بالصفة بعيدة من العامر اي القرية بحيث لو وقف انسان من
اقصى العامر فصاح لم يسمع الصوت منه فهو موات وفي الذخيرة
الفاصل بين القريب والبعيد مروي عن ابي يوسف قال يقوم
رجل جهوري الصوت من اقصى العمرانات على مكان عال وينادي
باعلى صوته فان الموضع الذي لا يسمع صوته فيه يكون بعيدا
وعنه في رواية اخرى ان البعيد قدر غلوة كذا في شرح السيد

وقال بعضهم على قياس قولهما لا يلزمه الرد وعلى قياس صح

قال قاضيخان ان الفتوى على قول محمد انتهى ضرمختار

ويعتبر عند محمد انقطاع انتفاع اهل القرية عنها حقيقة وان كان قريبا
من القرية هذا اذا كانت غير مملوكة لاحد اما اذا كانت مملوكة لاحد
فان عرف مالكه فهو له وان لم يعرف مالكه فهو لجماعة المسلمين
ولو ظهر له مالك يرد عليه ويضمن الزارع نقصانها وذكر القدوري اذا كان
~~قد خرابها او كان مملوكا في الاسلام لا يعرف مالكه فهو لجماعة المسلمين~~
~~ولو ظهر له مالك يرد عليه ويضمن الزارع نقصانها وذكر القدوري~~
~~اذا كان تمم خرابها او كان مملوكا في الاسلام لا يعرف مالكه~~ بعينه وهو
~~بعيد~~ بعيد من القرية فهو موات ومن احياه اي ومن جعله
صالحا للزراعة باذن الامام ملكه وبغير اذنه لا يملكه عند ابي حنيفة
وقالا يملكه وان حجر بعد الاذن لا يملكه التحجر الاعلام مشتق من
الحجر المنع بان اعلم في موضع من الموات علامة فكانه منع الغير
من الاحيا ثم هو قد تكون بوضع الاحجار عليه وقد تكون بغيرها على
ذلك الغيران ياتي بذلك الفعل شرعا وان كان الاولى ان ياتي به بان
غرز حولها اغصانا يابسة او نقى الارض واحرق ما فيها من الحشيش
والشوك او حصد ما فيها من الحشيش والشوك وجعلها حولها او جعل
التراب عليها من غير ان يتم المسناة ليمنع الناس من الدخول او حفر
في بير ذراعا او ذراعين ولو كربها او ضرب عليها المسناة او شق لها
نهرا فهو احيا كذا في المبسوط وذكر في الهداية ولو كربها وسقاها
فعن محمد انه احيا ولو فعل احدهما يكون تحجيرا ولو حفر انهارها
ولم يسقها يكون تحجيرا وان سقاها مع حفر الانهار كان احيا وان
حوطها وسنمها بحيث تعصم الماء يكون احيا ولا يجوز احيا ما قرب من
العامر فيترك مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم وقد مر
الفرق بين القريب والبعيد انفا ومن حفر بيرا في ارض موات باذن
الامام عنده او باذنه او بغير اذنه عندهما فله حريمها اربعون
ذراعا من كل جانب منه مطلقا سوا كان للعطن وهي التي ينزح الماء
منها باليد او كانت للناضح وهي التي ينزح منها بالبعير عند ابي حنيفة
وعندهما في الناضح ستون ذراعا من الجوانب الاربع من كل جانب
خمسة عشر ذراعا وحريم العين خمسماية من كل جانب وعند بعضهم
خمسماية من الجوانب الاربع من كل جانب ماية وخمسة وعشرون
ذراعا والاول هو الاصح والذراع هي المكسورة وهي ست قبضات
وكان ذراع الملك سبع قبضات فكسر منه قبضة وقيل ان التقدير

في البير

قوله باذن الامام قولهما ان اذن له الامام وقال لا يملكها بلا اذن وهذا لو مسلما فلو ذميا شرط الاذن اتفاقا ولو مستامنا لم يملكها اصلا اتفاقا قهستاني انتهى ضرمختار هو هو

هذا اذا حفرها في موات باذن الامام او في غير موات بلا اذن الامام لم يكن الحكم كذلك [illegible] القهستاني وفيه رمز الى انه لو حفر في ملكه لا يستحق الحريم مطلقا والى انه فلو غلب الماء على ارضها تركها المالك انتهى ضرمختار هو هو

وينبغي تقول الامام اسهب ضرمختار هو

٤٤

في البير والعين بما ذكر في اراضيهم لصلابتها وفي اراضينا يزاد لرخاوتها
لئلا يتحول الماء الى الثانية فمن حفر في حريمها منع منه فان حفر بيرا
في حريم الاول فللاول ان يسد ما احتفر الثاني ولا يضمنه النقصان
وللاول ان ياخذه بكبس ما احتفره وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه
بنفسه وهذا هو الصحيح وان حفر الثاني بيرا بامر الامام في غير حريم
الاول وهي قريبة منه وذهب ما البير الاول وغرق الثاني فلا شي عليه
وللثاني الحريم من الجوانب الثلاث دون الجانب الاول والقناة حريمها بقدر
ما يصلحه مطلقا وعن محمد انه بمنزلة البير في استحقاق الحريم قيل هذا
عندهما واما عنده فلا حريم له ما لم يظهر الما على وجه الارض قالوا
وعند ظهور الما على الارض هو بمنزلة عين فوارة فيقدر حريمه
بخمسماية ذراع وحريم شجرة تغرس في ارض موات خمسة اذرع فلا
تتصرف الاخر في حريمه وما عدل عنه الفراة اي ماوه ولم يحتمل عوده
اليه فهو موات اذا لم يكن حريما للعامة وان احتمل عوده لا يكون مواتا
ولا حريم للنهر اي من كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي
حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسناة النهر يمشي عليها
ويلقي عليها طينه مسايل الشرب بالكسر هو النصيب من الما
لسقي الزرارع او الدواب الانهار العظام كدجلة وهي نهر بغداد والفراة
نهر الكوفة وجيحون نهر خوارزم وسيحون نهر الترك غير مملوكة لاحد
ويجوز لكل ان يسقي ارضه ودوابه بماية ولا وينصب الرحى عليه ويكري
او يشق منها نهرا الى ارضه ليسقيها ان لم يضر بالعامة وان اضر
بهم بان يميل النهر العظيم الى هذا الجانب اذا انكسر ضفته فيغرق
القرى والاراضي ونحوه لا ولو لم يضر بالعامة متعلق بالرحى والكري
وكذلك الاحكام المذكورة في البحار ايضا وفي الانهار المملوكة والابار المملوكة
والحياض المملوكة يجوز لكل شربه وسقي دابته لا ارضه وان خيف
تخريب النهر لكثرة البقور يمنع مطلقا وله ان يمنع من الشفعة
من الدخول في ملكه اذا كان يجد ما اخر بقرب هذا الما في غير ملك
احد وان كان لا يجد ذلك يقال لصاحب النهر اما ان تخرج الما اليه
او تتركه لياخذ بنفسه بشرط ان لا يكسر ضفته وقيل هذا اذا احتفر
في ارض مملوكة واما اذا احتفرها في ارض موات فليس له منعه ولو منعه
عن ذلك وهو يخاف على نفسه ودابته العطش له ان يقاتله بالسلاح وان كان
محرزا في الاواني ويخاف الهلاك من العطش يقاتل بغير سلاح والما

ولو قال فلكل ... وان يتوضا به ويشرب ...

قوله ضفته اي جانب النهر ونحوه انتهى ضرمختار هو هو

لحديث المسلمون شركاء في ثلاث الما والكلا والنار

المعرز بالكوز والحب بضم الحاء المهملة ونحوهما لا ينقطع به ولو طلبه لا
الا باذن صاحبه كالصيد الماخوذ ولكن بقيت فيه شبهة الشركة حتى
لو سرقه انسان في موضع يعز وجوده لم وهو يساوي نصابا لم تقطع
يده وكري نهر غير مملوك يكون من بيت المال على السلطان ان
احتاج اليه فان لم يكن فيه شي يجبر الناس على كريه الا انه يخرج له
من كان يطيقه ويجعل مونته على المياسير الذين لا يطيقون بانفسهم
كما هو في تجهيز الجيوش وكري ما هو مملوك يكون على اهله والنهر
المملوك يكون خاصا او عاما لا يستحق به الشفعة فهو عام فكري نهرهما
على اهلهما لا على بيت المال ويجبر الابي منهم على كريه مطلقا
سواء كان المملوك خاصا او عاما وقيل لا يجبر ان كان خاصا ومونة كري
النهر المشترك تكون عليهم من اعلاه اي مونته من اعلاه فان جاوز
الكري بعضهم ارض رجل من الشركاء بري ذلك الرجل عند ابي حنيفة
وعندهما الكري عليهم من اوله الى اخره بحصص الشرب والاراضي
وزعم بعض المشايخ ان الكري اذا انتهى الى فوهة ارضه من النهر
فليس عليه شي من المونة والاصح ان عليه المونة والاحتراز عن هذا
الخلاف جرى الرسم ان يوخذ في الكري من اسفل النهر وترك بعض
النهر من اعلاه حتى يفرغ من اسفله ولا كري على اهل الشفعة
في الاراضي المملوكة وهم الذين يشربون ويسقون دوابهم وصح
دعوى الشرب بغير ارض استحسانا والقياس ان لا يصح نهر بين قوم
ولهم على ذلك النهر اراضي واختصموا في الشرب فهو اي الشرب بينهم
على قدر اراضيهم في الصحيح وقيل يقسم بقدر الخراج وقال الامام
ابو علي الدقاق يقسم بقدر الحاجة وليس لاحدهم من الشركاء ان يشق
منه اي من النهر المشترك نهرا او ينصب عليه رحى الا برضاهم الا ان يكون
الرحى لا يضر بالنهر ولا بالماء ويكون موضعها في ارض صاحبه بان يكون
بطن النهر وحافتاه مملوكة له والا فهو حق التسييل فانه يجوز او ينصب
دالية عليه وهي جذع طويل يركب تركيب مراق الارز وفي راسه مغرفة
كبيرة يستقى بها او ينصب جسرا او قنطرة الجسر اسم لما يوضع ويرفع
ويتخذ من الخشب والالواح والقنطرة اسم لما يوضع ولا يرفع ويتخذ
من الخشب والالواح من الاجر والحجر ويكون موضوعا لا يرفع او ان
يوسع فم النهر مطلقا سواء كانت القسمة بالكوى اولا وكذا اذا اراد
ان يوخرها عن فم النهر فيجعلها في اربعة اذرع او واحد منه لاحتباس

الما

الماء فيه ليزداد دخول الماء بخلاف ما اذا اراد ان يسفل كوة او يرفعها
حيث يكون له ذلك في الاصح او ان يقسم بالايام وقد وقعت القسمة
بالكوى الكوة ثقبة البيت والجمع كوى وقد تضم الكاف في المفرد والجمع
وههنا يستعار لمفاتح الماء المزارع والجداول فيقال كوى النهر كذا في
المغرب او ان يسوق شربه الى ارض اخرى ليس لها فيه شرب اي
ليس للارض في النهر شرب بلا رضاهم ويورث الشرب ويوصى بالانتفاع
بعينه ولا يباع ولا يوهب فلو تزوج امراة على شرب بغير ارض فالنكاح
جايز وليس لها من الشرب شي ويجب مهر المثل والصلح عن دعوى الشرب
باطل ولو ملا ارضه ماء فنزت ارض جاره او غرقت لم يضمن
قالوا هذا اذا سقى ارضه سقيا معتادا تتحمله ارضه عادة اما اذا سقى
سقيا لا تتحمله ارضه فيضمن كتاب الاشربة وهي جمع شراب
وهو كل ما يشرب من المايعات وسمي هذا الكتاب بها لان فيه بيان
احكامها والمناسبة بين الشرب والاشربة ظاهرة لان الشرب في
بيان شرب الحلال وهذا بيان الحرام وكذلك فصله واخره عنه وفي
الشرع الشراب ما يسكر والمحرم منها اربعة الاول الخمر وهي النيء
من ماء العنب اذا غلا غليانا كاملا بان صار اسفله اعلاه واشتد وقذف
بالزبد اي رماه وازاله فانكشف عنه وسكن وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
اذا اشتد صار خمرا ولا يشترط القذف بالزبد وقال بعض الناس
كل مسكر خمر والمراد بالاشتداد كونه صالحا للاسكار وانما سمي
الخمر به لتخميره اي لتشديده موقوته وحرم قليلها وكثيرها ومن الناس
من انكر حرمة عينها وزعم ان المسكر حرام وهذا باطل ويكفر منه وقيل
لا يحد ما لم يسكر منه وقال شمس الائمة السرخسي يحد من شرب
منه قليلا كان او كثيرا ويجوز تخليلها عندنا خلافا للشافعي فلو ان
المضطر من العطش شرب من الخمر مقدار ما يرويه فسكر لا حد عليه
ولو شرب زيادة على المقدار ولم يسكر قالوا ينبغي ان يلزمه الحد والثاني
الطلا وهو العصير يريد به النيء من ماء العنب فقد ذكر في المبسوط
ان النيء من ماء العنب يسمى عصيرا ان طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه
ويسمى الباذق ومنه المنصف وهو الذي طبخ حتى ذهب نصفه والكل
حرام عندنا اذا غلا واشتد وقذف بالزبد او اشتد على الاختلاف وقال
الاوزاعي هو مباح وهو قول بعض اصحاب الظاهر وبعض المعتزلة
والتقييد بالطبخ باعتبار الغالب لانه لا فرق بين ان يذهب ما ذهب

Copyright © King Saud University

بحر الشمس او النار كذا في الفتاوي الخانية وانما قيد بقوله اقل لانه اذا ذهب ثلثاه فما دام حلوا يحل شربه عند الكل واذا غلا واشتد يحل شربه عندهما ما لم يسكر خلافا لمحمد و الثالث السكر بفتحتين وهو النيء من ما الرطب اذا صار مسكرا فهو حرام و الرابع نقيع الزبيب وهو النيء من ما الزبيب والكل اي الثلاث الاخيرة حرام اذا غلا واشتد خلافا للاوزاعي في النقيع ولكن حرمتها دون حرمة الخمر فلا يكفر مستحلها ولكن يضلل خلاف الخمر فانه يكون مستحلها كافرا وجاز بيع غير الخمر من هذه الاشربة ولا يجب الحد بشربها ما لم تسكر ونجاستها خفيفة في رواية وغليظة في رواية ومن متلفها عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز بيعها ولا تضمن متلفها وعن ابي يوسف انه يجوز بيعها اذا كان الذاهب بالطبخ النصف دون الثلثين والحلال منها اربعة الاول نبيذ التمر والزبيب ان طبخ كل واحد منهما ادنى طبخة وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو ولا طرب عندهما وعند محمد والشافعي حرام ولو شرب باللهو والطرب فهو حرام بالاتفاق النبيذ التمر ينبذ في جرة الما وغيرها اي يلقى فيها حتى يغلي وقد يكون من الزبيب والعسل كذا في المغرب و الثاني الخليطان وهو ان يجمع بين ما التمر وما الزبيب فيطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلو ويشتد كذا في شرح السيد نقلا عن الاوضح و الثالث نبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة طبخ او لا عندهما اذا كان من غير لهو وطرب في ظاهر الرواية وفي النوادر عن محمد ان شرب التي منها بعد ما اشتد لا يحل ولا حد على من شرب ما يتخذ من العسل والبر والشعير والفانيذ والسكر والتوت [illegible] وعند ذكر سكر او لم يسكر كذا في المبسوط لشمس الايمة السرخسي وذكر في الهداية الاصح انه يحد وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد فهو على هذا وقيل على قول ابي حنيفة لا يحل لبن الرمكة والصحيح انه يحل و الرابع المثلث العنبي وهو حلال وان غلا واشتد وسكن من الغليان اي الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وهذا عندهما وعند محمد وكذا قليله وكثيره حرام وسئل ابو حفص الكبير فقال لا يحل شربه فقيل له خالفت ابا حنيفة وابا يوسف فقال لا لانهما يحلان للاستمرار والناس في زماننا يشربون للفجور والتلهي فعلم انه فلا فيما اذا قصد التقوي اما اذا قصد به التلهي فلا يحل بالاتفاق وعن محمد مثل قولهما وعنه انه كره ذلك وعنه انه توقف فقال لا احرمه ولا ابيحه

اكثر من صح

والكمثري صح

[illegible]

ولو طبخ الخمر او غيره بعد الاشتداد حتى ذهب ثلثاه لم يحل وحل الانتباذ اي اتخاذ النبيذ في الدبا وهو القرع وقال ابو عبيدة الدبا جمع دباة وهو القرع و الحنتم وهي جرار خضر وقيل جرار حمر يوتى به من نواحي اليمن والواحد حنتمة و المزفت الوعا المطلي بالزفت وهو القير و النقير من نقر الخشبة اذا حفرها والنقير الخشبة المنقورة وانما خص هذه الاوعية بالذكر لان الانبذة تشتد في هذه الظروف اكثر مما تشتد في غيرها وحل خل الخمر مطلقا سوا خللت بالقاء شي في الخمر من الملح او الخل او غيره او تخللت بنفسها من غير القاء شي وقال الشافعي التخليل حرام ثم ان كان التخليل بغير القاء شي في الخمر من ملح او خل فلا يحل ذلك الخل قولا واحدا وان كان التخليل بغير القاء شي في الخمر بان كان بالنقل من الظل الى الشمس او بايقاد النار بالقرب منه فله قولان في اباحة تناول ذلك الخل وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به والانتفاع به ولكن لا يحد شاربه بلا سكر ومن قال يحد بلا سكر كالشافعي ثبت الصيد المناسبة بين الكتابين ان كلا منهما من اسباب اللهو والطرب وهما يوجبان الغفلة قال النبي عليه السلام من اتبع الصيد فقد غفل هو الاصطياد ويطلق على ما يصاد ويجمع على صيود لان المصدر قد يطلق على المفعول وحكم الاصطياد ثبوت الملك لا الحل لان حكم الذكاة وشرطها ثبوت الملك لا الحل لان حكمه كون الصيد غير مملوك وشرط الحل ان يكون الصائد من اهل الذكاة وسبب ثبوت الملك الاخذ ثم الصيد مباح لغير المحرم في غير الحرم ويحل بالكلب المعلم والفهد والبازي بالتخفيف والتشديد وساير الجوارح المعلمة كالشاهين والباشق والصقر وعن ابي يوسف انه استثنى من ذلك الاسد والذيب وفي الجامع الصغير وكل شي علمته من ذي ناب من السباع او ذي مخلب من الطير فتعلم فلا باس بصيده وما سوى ذلك لا خير فيه الا ان يدرك ذكاته فتذكي يريد به الا ان اخذ كلب غير معلم صيدا فلا خير فيه اذا قتله الكلب الا ان يدرك ذكاته وفي معنى الجوارح قولان احدهما ان يكون جارحا حقيقة بنابه او بمخلبه فيكون من الجرح بمعنى الجراحة و الثاني الكواسب لقوله تعالى ويعلم ما جرحتم بالنهار اي كسبتم ويمكن الحمل عليهما فيشترط ان يكون من الجوارح التي تجرح ليحصل بالجرح نيف فيها ولا بد من التعليم فيها وهو ترك الاكل ثلاث مرات في الكلب عندهما وهو رواية عن ابي حنيفة وابو حنيفة لم يوقت فيه وقتا ولكن فوض الى اجتهاد صاحبه فان اكثر رايه انه صار معلما فهو معلم

احدهما صح

من الكواسب صح

[illegible]

Copyright ... University

والا لا نان صاد ثلاثة او اكثر من الصيود ولم ياكلها لم يوكل الاول والثاني
وفي الثالث روايتان والاصح انه يحل الثالث كذا في الخلاصة وذا بالرجوع
والاجابة اذا دعوته في البازي مطلقا سوا كان الرجوع بطمع اللحم او لا
وقيل لو رجع بلا طمع اللحم فهو معلم والا فلا ولا بد من التسمية عند
الارسال حقيقة او تقديرا كما في الناسي ولا بد من الجرح في اي موضع
كان من الصيد وعن ابي يوسف انه لا يشترط فان ارسله بغير التسمية
فاخذه وجرحه ثم مات واكل منه البازي اكل الباقي وكان القياس
ان يحرم الباقي وهو احد قولي ع وان كان اكل الكلب والفهد لا يوكل
الباقي وقال ك وع في القديم يحرم ولو شرب الكلب من دم الصيد اكل
وان ادركه المرسل حيا ذكاه وان لم يذكه حتى مات حرم مطلقا
سوا تمكن من ذبحه او لا وعن ابي يوسف وح اذا وقع في يده ولم
يتمكن من ذبحه وفيه من الحياة فوق ما يكون من المذبوح يحل وهو
قول ع وهذا اذا كان يتوهم بقاوه حيا مع الجرح الذي جرحه الكلب
اما اذا شق بطنه واخرج ما فيه ثم وقع في يد صاحبه حيا ثم مات
حل تناوله او خنقه الكلب ولم يجرحه حرم مطلقا سوا كسر منه عضوا او لا
عضوا فقتله حل او شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب
لم يذكر اسم الله عليه حال كونه عمدا حرم خلافا للشافعي في الاخيرة
قوله حرم متعلق بالمسايل الخمسة ولو رد الصيد وغلبه الكلب
الثاني ولم يجرح معه ومات بجرح الاول كره اكله ثم قيل كراهة تنزيه
وقيل كراهة تحريم وهو اختيار شمس الايمة الحلواني ولو رد الصيد
على كلب مجوسي حتى اخذه فلا باس باكله وان ارسل مسلم كلبه
فزجره مجوسي فانزجر بزجره حل الصيد ولو ارسله مجوسي
فزجره مسلم فانزجر بزجره هو المراد بالزجر الاغرا بالصياح عليه
وبالانزجار اظهار الطلب وان لم يرسله احد ولكنه انبعث الكلب
على اثر الصيد بغير ارسال فزجره مسلم فانزجر فاخذ الصيد حل
والقياس ان لا يحل وكذا جميع الاحكام في البازي الا انه وضع المسايل
في الكلب لانه محل الاشتباه وان رمى وسمى وجرح اكل وان ادركه
حيا ذكاه وان لم يذكه حتى مات حرم وقد مر الاختلاف في الكلب فلا يحتاج
الى الاعادة وان وقع سهم بصيد فتحامل التحامل في المشي ان يتكلفه
على مشقة واعيا يقال تحامل في المشي وهنه ربما يتحامل الصيد
ويطير اي يتكلف في الطيران وهو من الحمل ان يحمل الصيد نفسه

على

الصيد بالسهم صح

حرم صح

زيادة صح

على ينهض المشي والطيران كذا في المغرب وغاب عن النظر وهو في طلبه
ولم يزل عن طلبه حتى اصابه حل استحسانا والقياس ان لا يحل وهو قول ع وان
تعد عن طلبه ثم اصابه الرامي حال كونه ميتا لا يحل مطلقا وقال ك ان توارى
عنه اذا لم يبت يحل واذا بات ليلة لا يحل وان رمى صيدا فوقع في ما او على سطح او
على جبل او على حجر او شجر او حايط ثم تردى منه الى الارض حرم وان وقع على
الارض ابتدا او على الجبل فاستقر عليه حل اكله ان لم يكن شي من ذلك محددا
وان كان محددا فاصابه وجرحه لم يحل واما الطير اذا وقع في الما فان كان بريا
لا يحل سوا كانت الجراحة تنغمس في الما او لا الا انه اذا كان بحالة لا يتوهم
نجاة الصيد منه كما اذا ذكاه ثم وقع في الما وان كان الطير مائيا فان كانت
لم تنغمس في الما اكل وان كانت تنغمس لا يوكل وما قتله المعراض بعرضه
هو سهم بلا ريش يجري عرضا غالبا او قتله البندقة وهي طينة مدورة
حرم وان قتله المعراض بحده يوكل وان رمى صيدا فقطع عضوا منه
ومات اكل الصيد لا العضو هذا اذا ابان شيا يبقى المبان منه حيا بدونه
كاليد والرجل والفخذ وثلثه مما يلي القوايم والاقل من نصف الراس فان
قده بنصفين او قطعه اثلاثا وقد كان الاكثر مما يلي العجز او قطع راسه
او اكثر منه اكل كله فظهر من هذا التقييد بقوله اثلاثا اتفاق اللهم
الا ان يقال انه خصه بالذكر لينبه على ان قوله والاكثر مما يلي العجز
وهذا عندنا وعند ع يحل المبان والمبان منه في الوجوه كلها اذا مات
الصيد وحرم صيد المجوسي والوثني والمرتد وان رمى صيدا واصابه فلم يثخنه
اي لم يوهنه الرمي فرماه اخر فقتله فهو للثاني وحل الصيد وان اثخنه واوهنه
فللاول ولكن حرم الصيد هذا اذا كان الرمي الاول بحال ينجو منه الصيد
اما اذا كان الرمي الاول بحال لا ينجو منه الصيد فان بقي فيه من الحياة
بقدر ما يبقى في المذبوح كما لو ابان راسه يحل وان كان الرمي الاول
بحال لا يعيش منه الصيد غير انه يبقى فيه من الحياة اكثر مما يكون
في المذبوح بان كان يعيش يوما ودونه فعند ابي يوسف ~~لا يحرم~~
وعند محمد يحرم وضمن الثاني للاول قيمته غير ما نقصت جراحته
اي ضمن قيمة الصيد الا ما نقصته من قيمة الصيد جراحته فلا يضمن
قيمة الصيد الصحيح هذا اذا علم ان القتل حصل بالثاني بان كان
الرمي الاول بحال يجوز ان يسلم الصيد منه والثاني بحال لا يسلم
الصيد منه لكون القتل منه مضافا الى الثاني وان علم ان الموت حصل
من الجراحتين ثم يضمن نصف قيمة لحمه ذكيا وان رماه الاول ثانيا

بيت صح

ويشترط ان لا يشتغل بين الارسال والاخذ بعمل اخر كما في الغاية ولا يقعد عن طلبه بعد رميه كما يشترط ان لا يغيب عن بصره ... ارسال الجارح علم ولا يقعد عن طلبه فيكون في طلبه ولا يشتغل بعمل اخر حتى يجده كما في قاضي خان وفي الجوهرة

البندقة ح

ويشترط ان يلحقه المرسل او من يقوم مقامه قبل انقطاع الطلب والتواري ١ سمه حاشية على الصدر وهو

فالجواب في حكم الاباحة كالجواب فيما لو كان الرامي غيره وحل اصطياد ما يوكل
لحمه وما لا يوكل كما كان كتاب الرهن يقال رهن الرجل الشي ورهنه
عنده وارهنه لغة ورهنته ضيعتي فارتهنها مني اي اخذها رهنا والرهن
المرهون تسمية للمفعول بالمصدر والجمع رهون ورهان ورهن
والرهين والرهينة الرهن ايضا والتركيب دال على الثبات والدوام
وهو في اللغة جعل الشي محبوسا اي شي كان باي سبب كان ثم المناسبة
بين الكتابين ان الصيد لا يملك الا بالاخذ فكذا الرهن لا يملك الا بالقبض
وفي الشرع هو حبس الشي بحق يمكن استيفاوه منه اي من الشي
المرهون كالدين حتى لا يصح الرهن الا بدين واجب ظاهرا او باطنا
فاما بدين معدوم فلا كالرهن بالحدود والقصاص وكذا لا يجوز رهن
المدبر ولزم الرهن بايجاب الراهن بان يقول الراهن رهنتك هذا
المال بدين لك علي وقبول من المرتهن فيتم بقبضه حال كونه محوزا
مقسوما فلا يجوز رهن المشاع وقال ك يلزم الرهن بالايجاب والقبول
مفرغا عن ملك الراهن فلا يجوز رهن دار فيها متاع الراهن مميزا
اي لم يكن الرهن متصلا بغيره اتصال خلقة كما لو رهن الثمر على
روس الشجر دون الشجر او عارضا كرهن الحنطة في الجوالق دون
الجوالق والتخلية بين الرهن والمرتهن فيه اي في الرهن وفي البيع
قبض مطلقا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل
ثم اعلم انهم قالوا الركن مجرد الايجاب والقبول واختلفوا في القبول
قال بعضهم انه شرط والظاهر من المحيط والمنتقى انه ركن حتى لا يحنث
من حلف لا يرهن بدون القبول واما القبض فشرط اللزوم وقال
بعض اصحابنا هو شرط الجواز ويجوز له اي للراهن ان يرجع عن الرهن
ما لم يقبضه المرتهن خلافا لمالك وهو اي المرهون مضمون بعد
القبض بالاقل من قيمته ومن الدين وقال ع ك هو امانة فلا يسقط
شي من الدين بهلاكه وقال ف مضمون بقيمته يوم الرهن ولو قال وهو
مضمون بالاقل لكان احسن واظهر لان من ليست تفضيلية بل لبيان الاقل
فلو هلك اي المرهون وقيمته مثل دينه اي دين المرتهن صار
مستوفيا بقدر دينه حكما وان كانت اكثر من دينه فالفضل امانة
فلا يضمنه او بقدر الدين صار مستوفيا وان كانت اقل من دينه صار مستوفيا
بقدره ورجع المرتهن على الراهن بالفضل بيانه انه اذا رهن ثوبا قيمته
عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه وان كانت قيمته خمسة

ويجوز له اي للراهن ان يرجع عن الرهن ما لم يقبضه المرتهن وقال مالك والشافعي هو امانة صح صح

ويجوز له ان يرجع عن الرهن ما لم يقبضه المرتهن خلافا لمالك ثم صح

عشر

عشر يرجع المرتهن على الراهن بخمسة اخرى وان كانت قيمته خمسة عشر
فالفضل امانة عندنا وعند ف يرجع الراهن على المرتهن بخمسة وله اي يجوز
للمرتهن ان يطالب الراهن اي وقت شا بدينه ويحبسه لبقا حقه بعد الرهن
واذا طالب المرتهن الراهن بالدين يومر المرتهن باحضار رهنه واذا احضره يومر
الراهن باداء دينه اولا ثم يومر المرتهن بتسليم الرهن هذا اذا كان الدين
حالا اما اذا كان موجلا فيطالبه عند حلول الاجل وكذا ان طالبه بالدين
في غير بلد الرهن ولا حمل له ولا مونة فيومر باحضاره وان كان له حمل
ومونة ياخذ دينه ولا يكلف المرتهن احضار الرهن وان كان الرهن
في يد المرتهن لا يمكنه اي لا يجب على المرتهن ان يمكن الراهن من البيع
حتى يقضيه اي الراهن المرتهن الدين فاذا قضى سلم الرهن ولا
ينتفع المرتهن بالرهن استخداما اي من جهة الاستخدام في العبد
وسكنى في الدار ولبسا في الثوب واجارة واعارة في العبد والدار والثوب
والدابة الا باذنه ويحفظه المرتهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه
الذي في عياله قوله الذي في عياله متعلق بالجميع والمراد بالولد الولد
الكبير والخادم الذي اجر نفسه مسانهة او مشاهرة لا مياومة ثم
ذكروا ان العبرة في هذا الباب للمساكنة ولا عبرة للنفقة الا ترى ان
المراة اذا اودعت وديعة فدفعت الوديعة الى زوجها لا تضمن
وان لم يكن الزوج في نفقتها لانهما يسكنان معا الا ترى ان الابن الكبير
اذا كان ساكنا مع المودع وان لم يكن في نفقته فخرج المودع عن
المنزل وترك المنزل على الابن فانه لا يضمن فعلم ان العبرة لما قلنا
كذا في شرح السيد للهداية وضمن المرتهن بحفظه اي الرهن بغيرهم
ضمن بايداعه وتعديه قيمته وهل يضمن الثاني عند ابي حنيفة لا يضمن
وعندهما يضمن ولو رهن خاتما فجعله في خنصره فهو ضامن لانه لبس
واستعمال ولو جعله في بقية الاصابع كان رهنا واجرة بيت حفظه
واجرة حافظه على المرتهن في الروايات المشهورة وعن ابي
يوسف ان كرا الماوى على الراهن واجرة راعيه ونفقة الرهن بان كان
دابة او عبدا والخراج على الراهن فقط والعشر فيما يخرج ياخذه الامام
لان العشر متعلق بالعين فيكون مقدما على حق المرتهن قوله على
الراهن متعلق بالجميع وعليه اي الراهن كسوة الرقيق واجرة ظير ولد
الرهن وكري النهر وسقي البستان وتلقيح نخله وجداده والقيام بمصالحه
وعلى المرتهن جعل الابق اذا كانت قيمة الرهن والدين سوا وان كانت

الراهن صح

Copyright © King Saud University

قيمة الرهن اكثر فكذلك لانه عليه بقدر المضمون وعلى الراهن بقدر الامانة ومداواة الجروح
والقروح ومعالجة الامراض والفداء من الجناية تنقسم بقدر الامانة والضمان

باب ما يجوز ارتهانه اي اخذه رهنا والارتهان به اي اخذ الرهن
بذلك الشيء وما لا يجوز منهما لا يصح رهن المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم
مطلقا سوا كان الشيوع طاريا او لا وقال ع يجوز رهن المشاع والشيوع الطاري بان
رهن جميع العين ثم تفاسخا العقد في النصف ورده المرتهن وعن ابي يوسف
ان الشيوع الطاري لا يمنع بقا حكم الرهن والاول هو الصحيح لان ما يرفع المحل
يستوي فيه البقا والابتدا ولقايل ان يقول هذا منقوض بما اذا وهب شيا
مما يقسم ثم رجع في النصف الشايع لا يبطل الهبة مع ان الشيوع في الابتدا
فيما يقسم مانع والمسئلة في الهداية ولا يصح رهن الثمرة على النخل دونها
اي دون النخل وزرع في ارض دونها اي دون الارض ولا يصح رهن نخل في ارض
دونها وكذا لو رهن الارض دون النخل او دون الزرع او النخل دون الثمر لم
يجز وروى الحسن عن ابي حنيفة ان رهن الارض بدون الاشجار يصح والحر
والمدبر والمكاتب وام الولد ولا يصح بالامانة كالودايع والعواري والمضاربات
ومال الشركة وبالدرك صورته رجل باع شيا وسلمه الى المشتري وقبض
ثمنه فخاف المشتري الاستحقاق فاخذ من البايع رهنا بالثمن قبل الدرك
فانه باطل حتى لا يملك حبس الرهن واذا هلك الرهن عنده كان امانة
حتى يرجع بجميع الثمن عند استحقاق المبيع ولا بالمبيع اي اذا باع شيا
ولم يقبض المشتري المبيع واخذ المشتري من البايع بالمبيع رهنا لا يصح
لان المبيع ليس بمضمون حتى اذا هلك المبيع لم يضمن البايع شيا ولكنه سقط
الثمن وهو حق البايع واما يصح الرهن بدين ولو كان موعودا وهو ان يقول
رهنتك هذا لتقرضني الف درهم فقبض الرهن فان هلك في يد المرتهن قبل ان
يقرضه الفا فانه يهلك مضمونا على المرتهن حتى يجب عليه تسليم الالف
الى الراهن بعد الهلاك اذا كان الدين الموعود مساويا بالقيمة الرهن او اقل
منه اما اذا كان الدين الموعود اكثر من قيمته يجب على المرتهن
الدفع بمقدار الرهن كذا في شرح السيد وانما يصح الرهن برأس
مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك الرهن برأس
مال السلم وعن الصرف في مجلس العقد تم السلم والصرف وصار
المرتهن مستوفيا لرأس مال السلم وثمن الصرف وان افترقا
قبل هلاك الرهن بطلا وفي الثالثة من هلك الرهن صار المرتهن مستوفيا
للمسلم فيه ولم يبق ايتان فيه ويجوز للاب ان يرهن بدين عليه

١٥٠

عبد الطفل والوصي بمنزلة الاب في هذا وعن ابي يوسف لا يجوز ذلك
منهما وهو القياس وفي الولد الكبير لا يصح الا باذنه فاذا جاز الرهن
يصير المرتهن مستوفيا دينه اذا هلك عنده ويصير الاب والوصي
موفيان ويضمنان للصبي قيمة الرهن فاذا كانت القيمة اكثر من الدين
يضمان مقدار الدين لا الزيادة وفي الاولى اذا كانت قيمة الرهن
اكثر من الدين يضمن الاب بقدر الدين والوصي بقدر القيمة كذا في
شرح السيد نقلا عن الامام التمرتاشي وصح رهن الحجرين والمكيل
والموزون فان رهنت هذه الاشيا بجنسها وهلكت بمثلها
من الدين مطلقا ولا عبرة بالجودة بيانه اذا رهن الراهن فضة وزنه
عشرة بعشرة وهلك فان كانت قيمته مثل وزنه مثل وزن عشرة سقط
الدين بالاتفاق وان كانت قيمته اقل من وزنه فكذلك عند ابي حنيفة
وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه ومن باع عبدا
على شرط ان يرهن المشتري بالثمن شيا بعينه جاز استحسانا وكذا
اذا باع شيا على ان يعطيه كفيلا معينا او كان الكفيل غايبا حتى افترقا
يفسد العقد واذا باع على هذا الشرط فامتنع المشتري لم يجبر
وقال زفر يجبر واذا امتنع يجوز للبايع فسخ البيع الا ان يدفع
المشتري الثمن دفعا حالا اي في الحال او يدفع قيمة الرهن رهنا
وان اشترى ثوبا بدرهم وقال المشتري للبايع امسك هذا الثوب
حتى اعطيك الثمن فهو اي الثوب رهن وعن ابي يوسف لا يكون رهنا
بل يكون وديعة ولو رهن عبدين بالف لا ياخذ احدهما بقضا حصته
حتى يودي باقي الدين كالمبيع اي كما اذا باع شيا والمبيع في يد
البايع فنقد المشتري بعض الثمن واراد ان ياخذ بعض المبيع لا يملك
ذلك ولو رهن عينا واحدة عند رجلين بدين لكل واحد منهما عليه صح
مطلقا سوا كان شريكين فيه او لا وجميعها رهن عند كل واحد منهما
والمضمون على كل واحد من المرتهنين حصته دينه فان قضى الراهن
دين احدهما فالكل رهن عند الاخر وبطل بينة كل واحد منهما على
رجل انه رهنه عبده وقبضه اي ان كان رجل في يده عبد فادعاه كل
واحد منهما يقول لذي اليد قد رهنتني عبدك هذا بالف درهم وقبضته
منك واقاما البينة على ما ادعيا ففي القياس لا يقضى لواحد منهما
بشي وهو الماخوذ وفي الاستحسان يقضى بينهما رهنا واحدا كانهما
ارتهناه معا ولو مات راهنه وقد كان العبد في ايديهما فبرهن كل

وكذا ان كانت قيمته اكثر من وزنه سقط الدين بالاتفاق صح

حاضرا في المجلس وان لم يكن الرهن ولا الكفيل معينا او صح

رجلان صح

Copyright © King Saud University

كل واحد من المرتهنين علي ما وصفنا اي علي ان الراهن رهن العبد جميعه وقبض المدعي العبد المرهون منه كان في يد كل واحد منهما نصفه رهنا بحقه هذا استحسان وهو قول حم وفي القياس باطل وهو قول س كذا في الهداية وفي الكافي القياس قول حم

باب الرهن يوضع علي يد عدل قوله يوضع يجوز ان يكون حالا او صفة بان يكون اللام زايدة ولو وضعا اي الراهن والمرتهن الرهن علي يد عدل صح خلافا لمالك ولا ياخذه احدهما منه اي من العدل ولو هلك في يده يهلك في ضمان المرتهن ولو دفع الي احدهما ضمن واذا ضمن العدل قيمة الرهن بعد ما دفع الي احدهما وقد اتلفه المدفوع اليه او تلف في يده لا يقدر العدل ان يجعل قيمة الرهن بعد ما دفع الي يده رهنا ولكن لهما ان ياخذاها منه ويجعلاها رهنا عنده او ان تعذر اجتماعهما يرفع احدهما الي القاضي ليفعل ذلك واذا فعل ذلك ثم قضي الراهن دينه وقد ضمن العدل القيمة بالدفع الي الراهن فالقيمة سالمة له وان كان ضمن بالدفع الي المرتهن فالراهن ياخذ القيمة منه فان وكل الراهن المرتهن او العدل او غيرهما ببيعه عند حلول الاجل صح ولو وكل صغيرا لا يعقل فباعه بعد بلوغه لا يصح عند ابي حنيفة وعندهما يصح فان شرطت الوكالة في عقد الرهن بان يقول الراهن رهنته علي ان يكون فلان وكيلا يبيع الرهن عند حلول الاجل فليس للراهن ان يعزله ولو عزله لم ينعزل بعزله و لم ينعزل بموت الراهن والمرتهن اذا كان المرتهن وكيلا وللوكيل بيعه بعد موت الراهن بغيبة ورثته وتبطل الوكالة بموت الوكيل ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه وعن ابي يوسف ان وصي الوكيل يملك بيعه ولا يبيعه المرتهن او الراهن الا برضا الاخر فان حل الاجل وابي الوكيل الذي في يده الرهن ان يبيعه وقد غاب الراهن اجبر الوكيل علي بيعه مطلقا وقيل لا يجبر كالوكيل بالخصومة اذا ابي عن الجواب وغاب موكله اجبر عليهما بخلاف الوكيل بالبيع فانه لا يجبر اذا امتنع عن البيع وذكر شمس الايمة السرخسي ان كان التسليط مشروطا في العقد يجبر وان كان بعد تمام العقد لا يجبر في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ان التوكيل بعد تمام العقد يصير كالمشروط فيه قال شيخ الاسلام خواهر زاده وفخر الاسلام البزدوي هذه الرواية اصح ثم كيفية الاجبار

فالراهن صح

انه

١٥١

انه يحبسه القاضي اياما للبيع فان لج بعد الحبس اياما فالقاضي يبيع عليه ثم اعلم ان قوله ولا يبيعه المرتهن او الراهن الا برضا الاخر لو اخره عن قوله فان حل الخ او قدمه علي قوله فان وكل المرتهن او العدل الخ لكان احسن واولي وان باعه العدل واوفي العدل المرتهن ثمنه فاستحق الرهن وضمن العدل فالعدل بالخيار ان شا يضمن الراهن قيمته او المرتهن ثمنه الذي اعطاه وكشف هذا ان المرهون المبيع اذا استحق اما ان يكون هالكا او قايما ففي الوجه الاول المستحق بالخيار ان شا ضمن الراهن قيمته وان شا ضمن العدل فان ضمن الراهن نفذ البيع وصح الاقتضا اي استيفا المرتهن الثمن بدينه وان ضمن العدل فالعدل بالخيار ان شا رجع علي الراهن بالقيمة ونفذ البيع وصح الاقتضا فلا يرجع المرتهن عليه بشي من دينه وان شا رجع علي المرتهن بالثمن فنفذ بيعه عليه واذا رجع بطل الاقتضا فيرجع المرتهن علي الراهن بدينه وفي الوجه الثاني وهو ان يكون قايما في يد المشتري فللمستحق ان ياخذه من يده ثم للمشتري ان يرجع بالثمن علي العدل ثم العدل بالخيار ان شا رجع علي الراهن بالقيمة واذا رجع عليه صح قبض المرتهن وان شا رجع علي المرتهن واذا رجع عليه فيرجع بالدين علي الراهن ولو ان المشتري سلم الثمن الي المرتهن لم يرجع علي العدل وانه ان كان التوكيل بعد عقد الرهن غير مشروط في العقد فما لحق العدل من العهدة يرجع به علي الراهن قبضه المرتهن الثمن اولا وان مات الرهن عند المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بالدين بحكم التحيير مات الرهن بالدين فصح الايفا وان ضمن المرتهن رجع علي الراهن بالقيمة وبدينه باب التصرف في الرهن والجناية عليه وجنايته اي الرهن علي غيره ويوقف بيع الرهن علي اجازة مرتهنه او قضا دينه اي قضا الراهن دين المرتهن وعن ابي يوسف انه نافذ واذا انفذ البيع باجازة المرتهن ينتقل حقه الي الثمن في الصحيح وعن ابي يوسف ان المرتهن اذا شرط عند الاجازة ان يكون الثمن رهنا فهو رهن والا فلا وان لم يجز المرتهن البيع وفسخه انفسخ في رواية ابي سماعة عن محمد ~~الراهن الرهن~~ لا سبيل للمشتري عليه في اصح الروايتين لا ينفسخ بفسخه واذا بقي موقوفا فان شا المشتري صبر حتي يفتكه الراهن فيسلم له المبيع وان شا رفع الامر الي القاضي ليفسخ القاضي العقد فان باعه الراهن من رجل ثم باعه بيعا ثانيا من غيره قبل اجازة المرتهن فالثاني ايضا موقوف ونفذ عتقه

عن هذه المسالة اوقدمه علي صح

المرتهن صح

فاستحق صح

حتي لو افتكه الراهن الرهن

Copyright © King Saud University

اي عتق الراهن العبد المرهون بلا اجازة المرتهن مطلقا سوا كان
موسرا او معسرا وقال ع لا ينفذ اذا كان معسرا وان كان موسرا ينفذ على
بعض اقواله وطولب بدينه لو كان الدين حالا والراهن موسرا ولا يضمنه
قيمته وان كان الدين دينا موجلا اخذ منه اي من الراهن قيمة العبد وجعلت
رهنا مكانه اي مكان العبد حتى يحل الدين ولو كان الراهن معسرا سعى العبد للمرتهن
في الاقل من قيمته ومن الدين وقضى به الدين ولكن يرجع العبد به اي بما سعى
على سيده اذا ايسر واتلاف الراهن كاعتاقه في الاحكام المذكورة وان اتلفه
اجنبي فالمرتهن يضمنه الاجنبي قيمته يوم هلك فتكون قيمته رهنا عنده
وخرج الرهن من ضمانه اي ضمان المرتهن باعارته من راهنه ليستخدمه
او ليعمل له عملا فلو هلك بعد الاعارة في يد الراهن هلك الرهن مجانا بغير
عوض وللمرتهن ان يسترده الى يده ولهذا لو هلك الراهن قبل الرد على المرتهن
كان المرتهن احق به من ساير الغرما ويرجوعه الى المرتهن عاد ضمانه على المرتهن
ولو اعاره احدهما اجنبيا باذن الاخر سقط الضمان وبطل من الراهن والمرتهن
ان يرده رهنا كما كان وانما قيد بقوله باذن الاخر لانه اذا كان المعير هو المرتهن
وقد اعاره بغير اذن الراهن بقي الضمان على المرتهن وحكم اتلاف الراهن
مر في المتن انفا وخص الاعارة لانه اذا اجره او باعه او وهبه احدهما من
اجنبي باذن الاخر يخرج عن الرهن ولا يعود رهنا الا بعقد مبتدا ولهذا
لو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن يكون المرتهن اسوة للغرما وان استعار
رجل من غيره ثوبا ليرهنه صح الاستعارة والرهن باي شي كان وباي مقدار
شا وممن شا وفي اي بلد شا ولو عين المعير قدرا بان قال ارهنه بعشرة
مثلا او جنسا بان قال ارهنه بدينار او بكذا امنا من الحنطة والشعير او بلدا
بان قال ارهنه بالمدينة مثلا او رجلا فخالفه المستعير بان رهنه باكثر من
العشرة او اقل او رهنه بالدراهم او رهنه بالبصرة او رهنه من امراة فالمعير
بالخيار ان شا ضمن المعير المستعير وتم العقد بينه وبين المرتهن او المرتهن
ويرجع المرتهن بما ضمن وبالدين على الراهن فان وافق المستعير المعير بان
رهنه بما عين في المقدار والجنس و~~[illegible]~~ الرجل وهلك الرهن عند المرتهن صار
المرتهن مستوفيا دينه ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر وان كانت اقل
صار المرتهن مستوفيا بقدره ويرجع بالفضل على الراهن ووجب مثله اي مثل
ما سقط عن الراهن للمعير على المستعير وكذا ان اصابه عيب ذهب من
الدين بحسابه ووجب مثله لرب الثوب على الراهن كما مر انفا ولو افتكه
واتلفه اي خلصه المعير ~~[illegible]~~ لا يمتنع المرتهن عن دفع
جبرا عن الراهن

ولو كان الراهن

صح

تهن

ع

تهن

والبلد صح

صح

الرهن

١٥٠

الرهن اي المعير اذا قضى المعير دينه ويرجع المعير على الراهن بما ادى
اذا كانت القيمة مساوية للدين وان كان الدين اكثر منها لا يرجع على الراهن
الا بقدر القيمة ويكون في الزيادة متبرعا وان اختلف الراهن والمعير
وقد هلك الرهن فقال المالك هلك في يد المرتهن وقال المستعير هلك
قبل ان ارهنه او بعد ما افتككته فالقول للراهن مع اليمين ولو اختلفا في مقدار
ما امره بالرهن فالقول للمعير كما اذا انكر اصله وجناية الراهن
والمرتهن على الرهن مضمونة وجنايته اي الرهن عليهما وعلى مالهما
هدر هذا عند ابي حنيفة وقالا جنايته على المرتهن معتبرة والمراد
بالجناية على النفس ما يوجب المال بان كان خطا في النفس او فيما
دونها ثم ان شا الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفعاه بالجناية الى
المرتهن فان قبل المرتهن صار عبدا له وبطل الدين وان قال المرتهن
لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله وجنايته على مال المرتهن لا تعتبر
بالاتفاق وان كانت قيمته والدين سوا وان كانت قيمته اكثر من
الدين فعن ابي حنيفة انه يعتبر بقدر الامانة وان رهن عبدا يساوي
الفا بالف موجل فرجعت قيمته الى ماية سوا كانت بسبب نقصان
سعر العبد او نقصان عينه فقتله رجل اخر خطا وغرم ماية وحل الاجل
فالمرتهن يقبض من القاتل الماية قضا من حقه ولا يرجع على الراهن
بشي من بقية الالف وقال ف يرجع بالتسعماية الباقية في النقصان
بسبب السعر ولو رهن عبدا بالف وباعه المرتهن بماية بامره اي الراهن
وقبض المرتهن الماية قضا من حقه ورجع على الراهن بتسعماية
مطلقا قوله بامره متعلق بباعه فقط لا بباعه بماية ثم هذا البيع صحيح
بالاجماع ان كان موضوع المسئلة ان سعره تراجع الى ماية وان كان موضوع
المسئلة انه لم ينقص فيصح البيع ايضا عنده وصح عندهما
ان قال بع تثبت وان قتله عبد قيمته ماية والمسئلة بحالها فدفع
اي دفع العبد القاتل الذي قيمته ماية بدل العبد المقتول الذي
انتقص قيمته الى الماية افتكه الراهن بكل الدين جبرا ولا خيار له بين ان
يفتكه او يدعه بطل الدين عندهما وعند محمد ان شا الراهن اخذه
وادى الدين كله وان شا سلم العبد المدفوع الى المرتهن بدينه وقال
ف يفتكه بماية ويسقط ما زاد على ذلك وكذا الخلاف فيما اذا كان قيمة
العبد القاتل زائدا على الماية وان مات الراهن باع وصيه الرهن
وقضى الوصي الدين فان لم يكن له وصي نصب له وصيا وامر ببيعه

وعنه انه لا يعتبر صح

صوع

الوصي ببيعه فصل في المتفرقات ولو رهن عصيرا قيمته عشرة
بعشرة فتخمر عند المرتهن ثم تخلل بعد التخمر وهو يساوي عشرة
فهو رهن بعشرة ولا يبطل عقد الرهن بهذا اذا لم ينتقص شي من كيله
اما اذا انتقص شي من كيله بالتخمر يسقط من الدين بقدره وان رهن
شاة قيمتها عشرة بعشرة فماتت الشاة فدبغ المرتهن جلدها
وهو يساوي درهما فهو رهن بدرهم فيفتكه الراهن بدرهم ولا شي
عليه ونما الرهن كالولد والثمر واللبن والصوف يكون للراهن وهو
اي النما رهن مع الاصل فيحبسه حتى يستوفي الدين لكن لو هلك النما
يهلك مجانا فلا يسقط شي من الدين بهلاكه وقال ع النما ليس برهن
وهو قول ك ثم تخصيص هذه الاشيا المذكورة بالذكر ليشير الى انه
لا يكون كسبه رهنا مع الاصل وان بقي النما وهلك الاصل فك النما
بحصته بان يقسم الدين على قيمته اي قيمة النما يوم الفكاك
اي الفك وعلى قيمة الاصل يوم القبض فيسقط اي فما اصاب
الاصل يسقط من الدين حصة الاصل وما اصاب النما فك النما بحصته
هذا اذا كان الدين مثل قيمة الجارية يوم القبض او اقل وان كان الدين
اكثر بان كان ثمانية وقيمة الامة خمسون وقيمة الولد عشرون
يقسم القدر المضمون عليهما وذلك سبعون فما اصاب الامة
يسقط وذلك خمسة اسباع وما اصاب النما وذلك سبعان
افتكه الراهن به وتصح الزيادة في الرهن بان رهن ثوبا بعشرة
قيمته عشرة ثم زاد الراهن ثوبا اخر يكون مرهونا مع الاول
بعشرة لا في الدين عندهما وهو القياس وصورته رجل رهن عبدا
بماية قيمته مايتان ثم اخذ من المرتهن ماية اخرى ويجعل
العبد رهنا بمايتين فانه لا يصير العبد رهنا بالدين الحادث حتى اذا
مات العبد يسقط الدين الاول ويبقى الدين الثاني بلا رهن وقال
س تجوز الزيادة في الدين ايضا وقال ف ع لا تجوز فيهما واذا صحت الزيادة
في الرهن وتسمى هذه الزيادة قصدية يقسم الدين على قيمة الاول يوم القبض
وعلى قيمة الثاني يوم قبض حتى لو كانت قيمة الزيادة يوم قبضها خمسماية
وقيمة الاول يوم القبض الفا والدين الفا يقسم الدين اثلاثا ففي الزيادة ثلث
الدين وفي الاصل ثلثا الدين وان رهن عبدا بالف فدفع عبدا اخر رهنا
مكان الاول وقيمة كل من العبدين الف فالاول رهن كما كان حتى يرده
الى الراهن فلو هلك قبل الرد يضمن المرتهن والمرتهن في العبد

سبعان صح

الاخر امين حتى يجعله مكان الاول فلو هلك عنده قبل ان يرد الاول
الى الراهن لا يضمن المرتهن

كتاب الجنايات

جمع جناية وهي ما يجنيه من شر اي يجره ويكسبه وهي في الاصل مصدر
جنى عليه جناية وهو عام في كل ما يقبح ويسوء وقد خص بما يحرم
من الفعل ولكن في لسان الفقها يراد بالجناية الفعل المحرم الواقع
في النفوس والاطراف وانما جمعوها باعتبار انواعها رعاية للتناسب
بين اللقب والملقب ثم المناسبة بين الكتابين ان الرهن شرع لاحياء
الدين وتاديه وصيانته عن الهلاك فكذا الجناية حكمها شرع لصيانة
النفوس واحيايها كما قال الله تعالى ولكم في القصاص حياة الا ان
الرهن وسببه مشروعان والجناية حكمها مشروع فقدم الرهن عليه
القتل على خمسة اوجه عمد وشبه عمد وخطا وما جرى مجرى الخطا
والقتل بسبب موجب القتل حال كونه عمدا وهو ما تعمد ضربه
بسلاح كالسيف ونحوه في تفريق الاجزا كالمحدد من الخشب ومن
الحجر ومن الليطة والنار بالجر عطف على المحدد الاثم بالرفع على
انه خبر موجب والقود عينا الا ان يعفى ثم القود واجب عينا وليس
للولي اخذ الدية الا برضا القاتل عندنا وهو قول ع وفي قوله الاخر
ان موجب العمد القصاص او الدية ويتعين ذلك باختيار الولي وحق
العفو للاوليا من العصبة وذوي الارحام والزوجين في ظاهر الرواية
وقال ليث ابن سعد العفو للعصبة دون غيرها لا الكفارة اي ليس
موجب القتل عمدا الكفارة وهو ان تعمد ضربه بغير ما ذكر اي بما ليس بسلاح
وما جرى مجراه في تفريق الاجزا عنده وقالا شبه العمد هو ان يتعمد الضرب بالة
لا يقتل بمثلها في الغالب كالعصا والسوط والحجر واليد فلو ضربه بحجر عظيم
او خشبة عظيمة فهو عمد عندهما خلافا له ولو ضربه بسوط صغير
ووالى في الضربات حتى مات يقتص عنده خلافا لنا الاثم بالرفع والكفارة
وقال صاحب الايضاح وجدت في كتب اصحابنا ان الكفارة في شبه العمد عنده
والصحيح هو الاول فقد ذكر الطحاوي والخصاف وغيرهما الكفارة واجبة
عنده ويسقط الاسم باداء الكفارة ودية مغلظة على العاقلة في ثلاث
سنين لا القود اي ليس موجب شبه العمد القصاص وموجب القتل الخطا
وهو ان يرمي شخصا ظنه صيدا او شخصا ظنه حربيا فاذا هو مسلم
او غرضا اي هدفا فاصاب السهم ادميا فقتله وموجب قتل ما جرى مجراه
اي مجرى الخطا كنايم انقلب على رجل فقتله الكفارة اي موجبهما الكفارة

Copyright © King Saud University

ولكن لا يجري صح

لا اثم القتل وصح عن الاثم بترك المبالغة والدية على العاقلة في ثلاث سنين
وموجب القتل لسبب كحافر البير وواضع الحجر في غير ملكه متعلق بهما
الدية على العاقلة اذا تلف به ادمي لا الكفارة خلافا للشافعي هذا اذا كان
البير على ممر الناس واما اذا لم يكن على ممر الناس لا دية عليه والكل يوجب
حرمان الارث الا هذا اشارة الى ان القتل بسبب فانه لا يوجب حرمان
الارث وقال ع يوجب حرمان الارث وشبه العمد في حق النفس عمد
فيما سواها من الاطراف حتى لو ضرب خشبة على مفصل يد انسان
فابانها اقتص منه باب ما يوجب القود وما لا يوجبه يجب
القصاص بقتل كل محقون الدم اي محفوظا الدم حال كون الحقن ثابتا
على التابيد ويجب القصاص بقتله حال كونه عمدا واحترز بمحقون
الدم عن مباح الدم كالزاني المحصن والمرتد وبالتابيد عن المستامن
ويقتل الحر بالحر اذا لم يامر المقتول القاتل بقتله اما اذا امره بان قال
له اقتلني لا يجب القصاص ويجب الدية وفي التجريد لا تجب الدية في اصح
الروايتين عن ح وهو قولهما ولو قال له بعتك دمي بالف درهم او بفلس
فقتله يجب القصاص كذا في الخلاصة ويقتل الحر بالعبد وقال ع ....
لا يقتل الحر بالعبد ويقتل المسلم بالذمي خلافا للشافعي ولا يقتلان
اي الذمي والمسلم بالمستامن وقال ع يقتل الذمي بالمستامن وتقطع
يده بسرقة ماله وكذلك يد المسلم كذا في النهاية ويقتل الرجل بالمراة
والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى وبالزمن وبناقص الاطراف وبالمجنون
ويقتل الولد بالوالد ولا يقتل الوالد بالولد مطلقا وقال ك ان قتل الاب
ابنه ضربا بالسيف فلا قصاص عليه وان ذبحه ذبحا فعليه القصاص
والام والجد وان علا والجدة وان علت كالاب ولا يقتل الرجل بعبده ومدبره
ومكاتبه وبعبد ولده وبعبد ملك بعضه وان ورث الولد قصاصا
على ابيه بقتل امه مثلا سقط القصاص وانما يقتص اي لا يستوفي القصاص
الا بالسيف ونحوه من السلاح مطلقا وان حصل القتل بالة اخرى وان استوفي
بغيره لا يضمن شيا وقال ع ان حصل القتل بطريق غير مشروع بان سقاه
خمرا حتى قتله او لاط بالصغير حتى قتله يقتل بالسيف وان كان بطريق
مشروع يفعل به مثل ذلك الفعل ويمهل مثل تلك المدة فان مات
فيها والا تحز رقبته نحو ما اذا قطع يد انسان عمدا فمات منه
يقطع يد القاتل فان مات في تلك المدة فبها والا تحز رقبته ومكاتب
قتل عمدا وترك وفاء ووارثه سيده فقط او لم يترك وفاء ولم

ومن القواعد المقررة
ان الحدود زواجر لا جوابر
عندنا خلافا للشافعي لان عنده
الحدود جوابر لا زواجر وهو
محصوره

وارث

قوله وقال محمد لا قصاص
فيهما انظر هذا مع ما قدمه
نقلا وقالا لا يقتص كالاول الا ان
ايضا تجده مما رواه اثنان فليتدبر اه
يكون عن محمد روايتان
لشيخنا الشيخ حسن الواوي

١٥٤

وارث حر غير سيده يقتص المولى عندهم في الثانية وقالا يقتص
في الاولى ايضا وقال محمد لا قصاص فيهما وان ترك وفاء ووارثا حرا
غير المولى لا يقتص وان اجتمعا وان قتل عبد الرهن لا يقتص حتى
يجتمع الراهن والمرتهن فان اجتمعا كان للراهن ان يستوفي القصاص
وذكر في العيون والجامع الصغير لفخر الاسلام وغيرهما انه لا يثبت
لهما القصاص وان اجتمعا ولاب المعتوه القود والصلح لكن اذا صالح
على قدر الدية اما اذا صالح على اقل من الدية لم يجز الحط وان قل
يجب كمال الدية كذا في شرح السيد لا العفو بقتل وليه اي ولي
المعتوه والقاضي كالاب في الصحيح والوصي يصالح عن قتل النفس
فقط اي لا يقتص ولا يعفو وكذا يصالح على استيفاء القصاص
في الطرف وذكر في كتاب الصلح ان الوصي لا يملك الصلح في النفس
والصبي كالمعتوه في الحكم المذكور المعتوه ناقص العقل وقيل
المدهوش من غير جنون وقد عته عتها وعتاهة كذا في المغرب وللكبار
اي ومن قتل وله اولياء كبار وصغار فللكبار القود قبل كبر الصغار عند ابي
حنيفة وقالا ليس لهم ذلك قبل بلوغ الصغار وفي فوايد مولانا حميد الدين
عبد بين وليين واحد منهما الكبير قتل عمدا قال بعض مشايخنا عند
ابي حنيفة له ولاية استيفاء القصاص وذكر في الاسرار لا رواية في عبد
اعتقه رجلان ثم قتل او قتل وله موليان ونحوه انه لا يثبت القتل لاحدهما
الا اذا اجتمعا كما في انكاح امة اعتقها رجلان كذا في شرح السيد
وان قتله بمر بالفتح الذي يعمل به في الطين ان اصابه الحديد مطلقا عندهم
سوا اصابه بحده وجرحه او اصابه ظهر الحديد وعن ابي ح انه يجب
اذا جرح كذا ذكره الطحاوي والمعلوم من الكتاب ان الاول اصح وذكر
في الهداية والاصح الاخير والا اي وان لم يصبه الحديد ولكن اصابه
العود لا يقتص مطلقا عند ابي حنيفة وعندهما ان كان عصا عظيمة
يجب وهو قول ع كذا في الخلاصة ثم قيل هو بمنزلة عصا كبيرة فيكون
قتلا بمثقل وفيه خلاف ح وقيل هو بمنزلة السوط وفيه خلاف ع وهي
مسئلة الموالاة على ما مر كالخنق والتغريق اي لا يجب القصاص في
العود ويجب الدية على العاقلة كما لا يجب القصاص في الخنق ...
والتغريق ويجب الدية فيهما على العاقلة سوا كان المخنوق صبيا او بالغا
عند ابي حنيفة وعندهما وعند ع عليه القصاص غير ان عندهما يستوفي
حزا وعنده يغرق وقال في الاصل وان خنق رجلا حتى مات فعلى

يقتص صح

Copyright King Saud University

ان بعضه

قول ابي حنيفة لاقصاص ولكن اعتاد ذلك فالامام يقتله سياسة وان
تاب قبل ان يقع في يد الامام تقبل توبته ولا يقتل وان تاب
بعد ما وقع في يد الامام لا يقبل توبته وهو نظير الساحر اذا تاب
واما على قولهما اذا دام على الخنق حتى مات فعليه القصاص
لهما لو قتله بحجر عظيم وان ترك الخنق قبل الموت ثم مات بعد
ذلك فانه ينظر ان دام على الخنق مقدارا يموت الانسان منه
غالبا فعليه القصاص وان دام مقدارا لا يموت الانسان منه غالبا
فلا قصاص وذكر شيخ الاسلام في شرح الزيادات الاصل ان من غرق
انسانا بالماء ان كان الماء قليلا لا يقتل فيه غالبا ويرجى منه النجاة
في الغالب فمات من ذلك فهو خطا العمد عندهم جميعا واما اذا
كان الماء عظيما ان كان بحيث يمكنه النجاة منه بالسباحة بان كان غير
مشدود ولا مثقل وهو يحسن السباحة فمات فانه يكون خطا وان
كان بحيث لا يمكنه النجاة منه فعلى قول ح هو خطا العمد ولا قصاص
وعلى قولهما هو عمد محض ويجب القصاص وفي المنتقى عن ابي
يوسف عن ابي حنيفة رجل القى رجلا من سفينة في بحر فرسب
كما وقع وغرق فعلى عاقلته الدية وان كان حين القاه سبح ساعة
ثم غرق فلا دية فيه والالقا من سطح او جبل او بير مثل الاغراق
كذا في المحيط ومن جرح رجلا عمدا فصار المجروح ذا فراش ولم يزل
عنه حتى مات يقتص وان مات بفعل نفسه وبفعل زيد واسد
وحية ضمن زيد ثلث الدية والقياس العقل انه يضمن ربع الدية
لكن فعله في حق نفسه هدر في الدنيا لا في العقبى حتى ياثم بالاجماع
ولهذا قال ابو ح ومحمد فيمن يقتل نفسه انه يغسل ويصلى عليه
وقال س يغسل ولا يصلى عليه ومن شهر على المسلمين سيفا ارسلنا
وجب قتله ولا شي على قاتله بقتله ومن شهر على رجل سلاحا ليلا
او نهارا في مصر او غيره او شهر عليه عصا سوا كان صغيرا او كبيرا
ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله اي الشاهر المشهور عليه
عمدا فلا شي عليه اي على المشهور عليه وان شهر عليه عصا نهارا
في مصر فقتله المشهور عليه عمدا قتل به عند ابي حنيفة وعندهما
لا قصاص عليه وان شهر المجنون على غيره سلاحا فقتله المشهور
عليه عمدا تجب الدية في ماله وقال ح لا شي عليه وعلى هذا الخلاف
الصبي والدابة حتى اذا شهر الصبي على رجل سلاحا فقتله المشهور

عليه

رجل على صح

عليه عمدا تجب الدية في ماله واذا حمل دابة على رجل فقتلها يجب عليه
الضمان خلافا للشافعي في الصورتين وعن ابي يوسف انه يجب الضمان
في الدابة ولا يجب في الصبي والمجنون ولو ضربه الشاهر فانصرف
وترك الضرب وكف عنه ورجع على وجه لا يريد ضربه ثانيا فقتله اي الشاهر
الرجل الاخر وهو المشهور عليه قتل القاتل ومن دخل على غيره ليلا
فاخرج السرقة اي المال المسروق فاتبعه المسروق منه فقتله
اي المسروق منه السارق عمدا فلا شي عليه اذا كان لا يتمكن من
الاسترداد الا بالقتل وان كان يتمكن من الاسترداد بدونه بان علم
انه لو صاح او هدده يطرح المال لا يحل له القتل حتى لو قتله قتل به
ثم اعلم انه اذا قتله بهذا السبب لا يقبل قوله الا اذا اقام البينة
عليه والاصل انه اذا اقر بسبب الضمان ثم ادعى براته لا يقبل الا بالبينة
وفي الزاهدي الاصل في كل شخص اذا راى مسلما محصنا يزني يحل له
قتله وانما يمتنع خوفا من ان يقتله ولا يصدق في انه زنى باب
القصاص فيما دون النفس يقتص بقطع اليد من المفصل اي
من قطع يد غيره عمدا من المفصل تقطع يده هكذا وان كانت يد القاطع
اكبر من يد المقطوع وكذا الرجل ومارن الانف والاذن يجوز بالرفع
عطف على الرجل وبالجر على الانف وكذا العين ان ضربها رجل وذهب
ضوءها وهي قائمة يقتص بضوئها وفي العور فيها حكومة عدل
كذا في الخلاصة وطريق الاقتصاص في العين ان تحمى لها مراة ثم تقرب
منها ويربط على عينه الاخرى وعلى وجهه قطن رطب وتقابل
عينه بالمراة فيذهب ضوءها ولو قلعها او اوجاها بالسكين لا تقتص
ولكن تجب الدية ثم اذا انكر الضارب ذهاب الضوء ذكر القدوري انه يعرف ذلك
بنظر الاطباء الثقة وقيل يستقبل فينصب شي في حذاته بين يديه وقال
ابن مقاتل يستقبل عين الشمس مفتوح العين ان دمعت العين عينه
علم ان الضوء باق وان لم يعلم بذلك يقيت في ذلك الدعوى والانكار والقول
قول الضارب مع يمينه على البتات ولا تقتص اليمين باليسرى واليسرى
باليمين وان كان بعين المجني عليه حول لا يضر ببصره اقتص وان كان
حولا شديدا ينقص من البصر ففيها حكومة عدل وان كان الحول
الشديد بعين الجاني دون المجني عليه يخير المجني عليه
ان شا اقتص وان شا ضمن نصف الدية كذا في الخلاصة والسن يقتص
به وان تفاوتا ولا يوخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى وكذا

فقال عند القاضي قتلته
بهذا السبب لا ~~يحل قتله~~
صح صح

ان يحمى صح

Copyright © King Saud University

ان قلع السن فانه لا تقلع سنه قصاصا ولكن يوخذ بالمبرد من سنه ...
الي ان ينتهي الي اللحم ويسقط ما سواه والنزع مشروع والاخذ بالمبرد
احتياط كذا في الخلاصة وطريق الاقتصاص به ان يبرده بالمبرد بقدر
ما كسر منه ولا قصاص في السن الزائدة وانما يجب فيها حكومة عدل
ولكل شجة يتحقق فيها المماثلة يقتص بها ولا قصاص في عظم
المراد به غير السن هذا اذا كان السن عظما وان كان عصبا كما قال
بعض الحكماء لا يحتاج الي هذا ولا قصاص في طرفي رجل وامراة اي
لا قصاص بين الرجل والمراة فيما دون النفس ولا في طرفي حر وعبد
مطلقا ولا في طرفي عبدين وطرف المسلم والكافر يستويان حتى
يكون في القصاص بينهما في الاطراف خلافا للشافعي في جميع ذلك
الا في الحر فانه اذا قطع العبد يد حر يقتص ولا قصاص في قطع يد
من نصف الساعد ولا في جائفة الجائفة الطعنة التي تبلغ الجوف
بري منها قيد به لانه اذا مات منها يجب القصاص ولا قصاص في لسان
وذكر مطلقا وعن ابي يوسف انه اذا قطع من اصلها يجب القصاص الا
ان تقطع الحشفة فح تجب القصاص ولو قطع بعض الحشفة او بعض
الذكر فلا قصاص وخير مقطوع اليد ان كانت صحيحة او المشجوج
بين العود اي قطع اليد او اقتصاصا مقدار شجته والارش ان كان
القاطع اشل او ناقص الاصابع او كان راس الشاج اكبر اي من شج
رجلا فاستوعبت الشجة ما بين قرنيه وهي لا تستوعب ما بين قرني
الشاج فالمشجوج بالخيار ان شا اقتص مقدار شجته يبدا من اي
الجانبين شا وان شا اخذ الارش وفي عكسه يخير ايضا وكذا اذا كانت
الشجة في طول الراس وهي تاخذ من جبهته الي قفاه ولا تبلغ الي قفا
الشاج فهو بالخيار فصل وان صولح عن دم عمد علي مال وجب المال
حالا ويسقط القود وينصف ان امر الحر القاتل وسيد القاتل رجلا
بالصلح عن دمهما ففعل اي ان قتل حر وعبد رجلا فامر الحر ومولي
العبد رجلا بان يصالح عن دمهما علي الف فصالح فالالف علي الحر
والمولي نصفان فان صالح احد الاوليا عن حظه علي عوض او عفي
سقط حق الباقين من القصاص فلمن بقي حظه يكون من الدية ويسقط
القصاص ويقتل الجمع بالفرد والفرد بالجمع ان حضر اوليا المقتولين
اكتفا ولا شي لهم من المال فان حضر واحد من اوليا المقتولين قتل
الفرد له اي لذلك الواحد ويسقط حق البقية من الاوليا كموت القاتل

قال في الحاشية وفي قطع الذكر
من الاصل عمدا قصاص وان
قطع من وسطه فلا قصاص
فيه وهذا في ذكر الفحل فاما
في ذكر الخصي والعنين حكومة
عدل وفي ذكر المولود ان
تحرك يجب القصاص ان كان
عمدا والدية ان كان خطا وان
لم يتحرك فحكومة عدل
اشتقي من غير اسنادين ذكر
لاحد الحلم حكما مطلقا عن
الروايه وقد نقل في المحيط عن
الامام مثل ابي يوسف ونصه قال
ابو حنيفة رحمه الله ان قطع ذكره
من اصله او من
الحشفة اقتص
منه لانه امكن
المساواه اذ له حد
معلوم فاشبه
المفصل
علي الف صح
[illegible]

عمد صح

وقال

وقال ع ان قتلهم علي التعاقب يقتل بالولهم ويقضي بالديات
لمن بعد الاول في تركته وان قتلهم معا يقرع بينهم ويقضي
بالقود لمن خرجت قرعته وبالدية للباقين وفي قوله قتل لهم
وقسمت الديات بينهم ولا تقطع يدا رجلين مطلقا بيد رجل
واحد ولكن ضمنا دية يده وقال ع تقطع يداهما اذا اخذا سكينا
من جانب واحد وامراه علي يده حتى انقطعت اما لو وضع احدهما
السكين من جانب والاخر من جانب اخر وامراه حتى التقى السكينان
لا يجب القصاص وان قطع رجل واحد يمين رجلين حضرا فلهما قطع
يمينه ونصف الدية بينهما نصفين مطلقا سوا قطعهما
معا او علي التعاقب وقال ع ان قطعهما علي التعاقب يقطع
بالاول ويغرم الارش للثاني وان قطعهما معا يقرع بينهما ويكون
القصاص لمن خرجت قرعته اولا والارش للاخر فان حضر واحد
من مقطوعي اليدين وقطع يده فللاخر عليه اي علي الذي قطع بيمينه
نصف الدية ولو قضي بالقصاص بينهما ثم عفا احدهما قبل استيفا
الدية فللاخر القود عندهما وعند محمد الارش ولو قطع احدهما يد القاطع
من المرفق فلهما دية واذا اقر عبد بقتل عمد يقتص به مطلقا سوا كان
العبد ماذونا او غيره وقال ز لا يصح اقراره وقيد بالعمد لانه لو اقر بالخطا
لا يجوز اقراره وان رمي رجلا رميا عمدا فنفذ السهم منه الي اخر فماتا
يقتص الرامي للاول وللثاني الدية علي عاقلته فصل ومن قطع
يد رجل ثم قتله اخذ بالامرين ولو كان الامران عمدين او خطائين
او مختلفين تخلل بينهما برؤ او لا هذه الجملة صفة لكل واحد من
الصور الثلاث فان تخلل بينهما برؤ يعتبر لكل فعل فعل ويوخذ
بموجب الفعلين حتى لو كانا عمدين فللولي القطع والقتل وان كانا
خطائين تجب دية ونصف دية وان كان احدهما عمدا والاخر
خطا فان كان القطع عمدا والقتل خطا يجب في اليد القود وفي
النفس الدية وان كان القطع خطا والقتل عمدا يجب في اليد نصف
الدية وفي النفس القود وان لم يتخلل بينهما برؤ فان كان احدهما
عمدا والاخر خطا يعتبر كل فعل علي حدة فيجب في الخطا الدية
وفي العمد القود وان كانا عمدين فعندهما يقتل ولا يقطع وعنده
للولي الخيار ان شا قطع وقتل وان شا قتل ولا يعتبر اتحاد المجلس
وتعدده وان كانا خطائين تجب دية واحدة اتفاقا كما بين بقوله

Copyright King Saud University

الالي الخطابين اي اخذ بالامرين الاالي الخطابين لم يتخلل بينهما برؤ فتجب دية واحدة بالشفع كمن ضربه اي يجب دية واحدة كلما تجب فيمن ضربه مائة سوط فبرا من تسعين ومات من عشرة دية وليس عليه بضرب تسعين شي من جهة الارش وان بقي من جهة التعزير وعن ابي يوسف انه اوجب فيه حكومة عدل وعن محمد انه اوجب فيه اجرة الطبيب وثمن الادوية قالوا هذا محمول علي ما اذا برا من تسعين ولم يبق له اثر اصلا فان بقي له اثر ينبغي ان يجب عليه حكومة عدل مع دية القتل وان عفي المقطوع عن القطع العمد فمات المقطوع من ذلك ضمن القاطع الدية عند ابي حنيفة استحسانا وفي القياس ينبغي ان يجب القصاص وعندهما لا يضمن الدية وان عفي المقطوع عن القطع العمد وما يحدث منه اي من القطع او عفي عن الجناية لا يضمن الدية ايضا فالخطا اي اذا كان القطع خطا فالعفو يعتبر من الثلث اي ثلث المعفو فيضمن القاطع ثلثي الدية والعمد يعتبر من كل المال فلا يضمن شيا ولكن اذا عفي عن الشجة ثم سري الي النفس وان قطعت امراة يد رجل عمدا فتزوجها علي اليد فلها مهر مثلها والدية في مالها وعلي عاقلتها اي يجب مهر مثلها في ماله والدية علي عاقلة المراة لو كان خطا استحسانا والقياس انه يجب القصاص فقوله علي عاقلتها الخ عطف جملة علي جملة لا علي علي قوله في مالها عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب شي واذا وجب لها مهر المثل وعليها الدية وقعت المقاصة ان استويا وان فضلت الدية ترده علي الورثة وان فضل المهر يرده الورثة عليها وان تزوجها علي اليد وما يحدث منها او علي الجناية فمات منه فلها مهر مثلها ولا شي لورثة الزوج عليها لو كان القطع عمدا ولو كان القطع خطا رفع عن العاقلة مهر مثلها ولهم ثلث ما ترك وصية وما زاد علي مهر المثل يكون وصية للعاقلة ويكون الواجب لو مقدار مهر المثل من الدية فان كان مهر مثلها اقل من الدية رفع عن العاقلة مهر المثل وما زاد علي ذلك ان كان يخرج من الثلث سقط ثلثه ورد الفضل ولو قطع يده فاقتص له من اليد فمات الاول قتل المقتص منه اي بسبب القطع وعن ابي يوسف انه يسقط حقه في القصاص وان قطع ولي المقتول يد القاتل العامد وعفي ولي المقتول عن القصاص منه ضمن القاطع دية اليد مطلقا سوا قضي له بالقصاص او لا عند ابي حنيفة وقالا لا شي عليه وفي القياس

يجب القصاص وقيد بالعفو لانه اذا لم يعف لا يضمن ولو قطع وما عفي وبرا فهو علي الخلاف في الصحيح ولو قطع ثم حز رقبته قبل البر وهو استيفا ولو حز رقبته بعد البر فهو علي الخلاف في الصحيح ومن له القصاص في الطرف اذا استوفاه ثم سري الي النفس ومات يضمن دية النفس عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن شيا وهو قول الشافعي

باب الشهادة في القتل لما كانت الشهادة في القتل شيا متعلقا بالقتل نفسه اوردها بعد ما ذكر احكام القتل لان متعلق الشي كان ادني درجة من ذلك الشي ولا تقيد ابن حاضر بحجته اذا كان اخوه غاب عن خصومته ولكن تقبل البينة وحبس القاتل عند ابي حنيفة وقالا لا يعيد هذا اذا كان القتل عمدا ولو كان خطا او دينا بان كان الحق دينا لابيهما علي اخر فاقام احدهما البينة والاخر غايب ثم حضر لا يعيد البينة بالاجماع فان اثبت القاتل عفو الغايب لم يعد بعد حضور الغايب ايضا وكذا لو قتل عبدهما واحدهما غايب في الحكم المذكور وان شهد وليان بعفو ثالثهما لغت شهادتهما وهو عفو منهما وان صدقهما القاتل في العفو ولم يصدقهما المشهود عليه فالدية لهما اثلاثا وان كذبهما القاتل والمشهود عليه فلا شي لهما وللاخر ثلث الدية وان صدقهما المشهود عليه وحده غرم القاتل ثلث الدية وهو نصيب المشهود عليه لكنه يصرف الي الشاهدين والقياس ان لا يلزم القاتل شي ولو شهدا اي الشاهدان انه ضربه عمدا فلم يزل المضروب صاحب فراش حتي مات يقتص من الضارب ان كان عمدا اذا شهدا انه ضربه بشي جارح وان اختلف شاهدا القتل في الزمان بان شهد احدهما ان القتل كان يوم الخميس وشهد الاخر انه كان في يوم الجمعة او المكان بان شهد احدهما ان القتل كان في بلد كذا وشهد الاخر انه في بلد اخر او اختلفا في الالة بان قال احدهما انه قتل بالعصا والاخر انه قتله بالسلاح او قال احدهما قتله بالعصا وقال الاخر قتله ولكن لم ادر بما ذا قتله بطلت الشهادة في المسايل كلها وان شهدا انه قتله اي فلانا وقالا لم ندر بما ذا قتله تجب الدية استحسانا والقياس انه لا يقبل هذه الشهادة وان اقر كل اي كل واحد منهما انه قتله منفردا اي زيد مثلا وقال الولي قتلتماه جميعا اي حال كونكما مجتمعين له اي يجوز للولي قتلهما ولو كان مكان الاقرار شهادة لغت

Copyright © King Saud University

الشهادة بان شهدا ان فلانا قتله وشهد الاخران علي اقراره انه قتل وقال
الولي قتلاه جميعا بطل الكل **باب ما يعتبر في اعتبار حالة القتل المعتبر**
حالة الرمي دون الاصابة **فتجب الدية بردة المرمي اليه قبل الوصول**
لا باسلامه اي ان رمي مسلما فارتد المرمي اليه والعياذ بالله تعالي ثم وقع
السهم فمات فعلى الرامي الدية لورثة المرتد عند ابي حنيفة وعندهما
لا شي علي الرامي وان رمي الي مرتد فاسلم فوقع السهم عليه فلا شي على
الرامي عندهم **و تجب القيمة بعتقه** اي ان رمي عبدا فاعتقه مولاه ثم
اصابه السهم فمات فعلي الرامي قيمته لمولاه وقال محمد عليه
فضل قيمته مرميا الي غير مرمي حتي لو كانت قيمته قبل الرمي الفا
وبعد الرمي ثمانماية يلزمه مايتان وقال زفر عليه الدية **ولا يضمن**
الرامي برجوع شاهد الرجم بعد الرمي صورته رجل قضي عليه
بالرجم فرماه رجل بحجر فرجع احد الشهود ثم اصابه الحجر فلا شي
عليه **وحل الصيد بردة الرامي بعد** الرمي **لا باسلامه** بعد الرمي **ووجب**
الجزا بحله لا باحرامه اي لو رمي المحرم صيدا ثم حل فاصابه السهم
فعليه الجزا وان رمي حلال صيدا ثم احرم فاصابه السهم فلا شي
عليه والله اعلم **كتاب الديات** لما كانت الدية احد موجبي
القتل الا ان معني الاحيا في القصاص اكثر قدم بيان القود على الدية
وهي لغة مصدر ودي القاتل المقتول اذا اعطي ديته المال بدلا
عن النفس ثم سمي ذلك المال بالدية تسمية بالمصدر والتا في اخرها
عوض عن الواو في اولها كما في العدة والارش اسم للواجب فيما دون
النفس **دية شبه العمد ماية من الابل ارباعا من بنت مخاض الي**
جذعة اي يجب خمس وعشرون من بنت مخاض وخمس وعشرون من
بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون من جذعة
في ثلاثة سنين عند ابي حنيفة وعند محمد ثلاثون جذعة وثلاثون
حقة واربعون ثنية خلفات في بطونها اولادها والخلفة الحامل
ولا تغليظ الا في الابل ودية الخطا ماية من الابل اخماسا ابن مخاض
عشرون **وبنت مخاض** عشرون **وبنت لبون** عشرون **وحقة** عشرون
وجذعة عشرون وبه قال ع الا انه قال عشرون ابن لبون مكان ابن
مخاض **او الف دينار او عشرة الاف درهم** وقال مالك والشافعي
اثنا عشر الفا من الدراهم ولا تثبت الدية الا من هذه الانواع الثلاثة
عند ابي حنيفة وقالا منها ومن البقر مايتا بقرة ومن الغنم الفي

شاة

من الدية صح

قبل لا صح

شاة ومن الحلل مايتا حلة كل حلة ازار ورداء او لو صالح الولي على اكثر من الدية
من هذه الاشيا لا يجوز وهو قول الكل وقيل هو قولهما واما عند ابي حنيفة
فينبغي ان يجوز **وكفارتهما ما ذكر في النص** وهو تحرير رقبة مومنة
فان لم تجد فصيام شهرين متتابعين **ولا يجوز الاطعام والجنين**
يعني تحريره **ويجوز الرضيع لو كان احد ابويه مسلما ودية المراة على**
النصف من دية الرجل في حق **النفس** **وفيما دونها** حتي يجب في قتل المراة
خطا خمسة الاف درهم وفي قطع يدها الفان وخمسماية وعند زيد
ابن ثابت ثلث الدية وما فوقها بالتنصيف وما دونها لا تنصيف وبه
اخذ ع **ودية المسلم والذمي** والمستامن **سوا** وقال ع دية الكتابي اربعة
الاف درهم وقال مالك دية الكتابي ستة الاف درهم وهو احد قولي
الشافعي **فصل** فيما تجب فيه الدية **في النفس** معناه بسبب اتلافها
لانها لا تفلح طرفا للدية **والانف والمارن واللسان والذكر والحشفة**
والعقل والسمع والبصر والشم والذوق واللحية ان لم تنبت وشعر
الراس والعينين واليدين والشفتين والحاجبين والرجلين والاذنين
وثديي المراة وكلمتهما **الدية** مرفوع بالابتدا وخبره في النفس في اول
الفصل او بالمقام عليه والفاعل محذوف اي تجب وفي ثديي الرجل تجب حكومة
عدل وقال مالك والشافعي في الحاجبين حكومة عدل وتجب في بعض
اللسان اذا امتنع الكلام **وفي كل واحد من هذه الاشيا** التي هي اثنان في بدن
الانسان **نصف دية وفي اشفار العينين الدية** اذا لم تنبت **وفي احدها**
ربعها ثم يحتمل ان يراد بها الاهداب مجازا لان شفر العين بالضم منبت
الاهداب وسمي الهدب شفرا تسمية للنابت باسم المنبت لمجاورة بينهما
ولو قطع الجفون باهدابها تجب دية واحدة **وفي كل اصبع من اصابع اليدين**
او الرجلين عشرها وفي قطع كل اصابع اصابع اليدين او الرجلين كل الدية
وما فيها مفاصل اي في كل اصبع فيها ثلاثة مفاصل **ففي احدها ثلث دية**
اصبع ونصفها اي نصف دية اصبع لو فيها مفصلان كالابهام **وفي كل سن**
خمس من الابل او خمسماية درهم **وفي كل عضو ذهب نفعه ففيه دية**
كاملة كيد شلت وعين ذهب ضوءها بالضرب ومن ضرب صلب غيره فانقطع
ماوه تجب الدية وكذا لو احدبه **فصل في الشجاج** الشجاج يختص
بالوجه والراس لغة وفي غيرهما تسمي جراحة لا شجة وهي عشرة الحارصة
وهي التي تحرص الجلد اي تخدشه ولا يخرج الدم والدامعة بالعين المهملة
وهي التي تظهر الدم ولا تسيله بل يجتمع في موضع الجراحة كالدمع في العين

ودية المجوسي ثمانماية درهم صح

والي لو كان صح

Copyright King Saud University

والدامية وهي التي تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه
والسمحاق وهي التي تصل الى السمحاق وهي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم
الراس والموضحة وهي التي توضح العظم اي تبينه والهاشمة وهي التي
تكسر العظم والمنقلة وهي التي تنقل العظم بعد الكسر اي تحوله والآمة
وهي التي تصل الى ام الراس وهو الذي فيه الدماغ في الموضحة نصف عشر
الدية ان كانت خطأ وان كانت عمدا يجب القصاص وفي الهاشمة عشرها
وفي المنقلة عشر ونصف عشر الدية وفي الآمة والجائفة ثلثها في الايضاح
الجائفة ما تصل الى الجوف من الصدر والبطن والظهر والجنب وما وصل
من الرقبة الى الموضع الذي اذا وصل اليه الشراب كان مفطرا وما فوق ذلك
ليس بجائفة فان نفذت الجائفة فتكون جائفتين ففيها ثلثاها فعلى هذا
ذكرها في مسائل الشجاج اتفاقي وفي الهامش الجائفة تختص بجوف الراس وجوف
البطن فيكون ذكرها في محلها وفي الحارصة والدامعة والمتلاحمة
والسمحاق حكومة عدل اذا كان خطأ ولا قصاص في غير الموضحة
وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وقيل الصحيح انه يجب القصاص فيما
دون الموضحة من الشجاج وهو ظاهر الرواية وغير هذه شجة اخرى
تسمى دامغة وهي التي تصل الى الدماغ وانما لم يذكرها لان النفس
لا تبقى بعدها عادة فيكون قتلا بالحقيقة لا شجة ثم هذه الشجاج
تختص بالوجه والراس لغة وما كان في غير الوجه والراس يسمى جراحة
والحكم مرتب على الحقيقة في الصحيح حتى لو تحققت في غيرهما كالساق
والصدر تجب حكومة عدل واللحيان من الوجه عندنا وقيل ليسا
من الوجه وهو قول ك والذقن من الوجه اتفاقا واختلفوا في
تفسير حكومة العدل فقال الطحاوي والنبيل في ذلك ان يقوم لو كان
مملوكا بدون هذه الاثر ويقوم مع هذا الاثر ثم ينظر الى تفاوت ما بين
القيمتين فان كان نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية وان كان
ربع عشر القيمة يجب ربع عشر الدية وعليه الفتوى وفي اصابع
اليد الواحدة نصف الدية ولو قطعت الاصابع مع الكف ~~ولو قطعت~~ ثم الكف
ينظر ان قطعت قبل تحلل البرء [illegible] في الكف وان قطعت بعده ففي
الاصابع نصف دية وفي الكف حكومة عدل ولو قطعت الاصابع مع
نصف الساعد ففي الاصابع والكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل
وهذا قولهما وهو رواية عن ابي يوسف وعنه ان ما زاد على اصابع اليد
والرجل فهو تبع الى المنكب والى الفخذ وفي قطع الكف من المفصل

وقد كان

١٠٩

وقد كان فيها اصبع واحدة او اصبعان عشرها او خمسها اي يجب عشر
دية اليد في الاصبع وخمسها في الاصبعين ولا شي في الكف وهذا عند ابي حنيفة
وقالا ينظر الى ارش الكف وهو حكومة عدل والى ارش ما بقي من الاصابع
فيكون عليه الاكثر ويدخل الاقل في الاكثر ولو قطع اليد ومنها ثلاث
اصابع فعليه ثلاثة اخماس دية اليد ولا شي في الكف بالاجماع وفي الاصبع
الزائدة والسن الزائدة وفي عين الصبي وذكره ولسانه ان لم يعلم
صحته اي صحة كل واحد من العين والذكر واللسان بنظر في العين او
حركة في الذكر وكلام في اللسان تجب حكومة عدل وقال ع في الثلاثة
الاخيرة دية كاملة وكذا ذكر الخصي والعنين حكمهما وخلافهما ثم يكون
بعد ذلك حكمه حكم البالغ في العمد والخطأ وان شج رجلا موضحة فذهب
عقله او شعر راسه دخل ارش الموضحة في الدية اي في دية الذاهب
منهما فلا يجب الارش بل تجب الدية فقط وقال زفر لا يدخل هذا اذا ذهب
عقله او شعر راسه وان ذهب سمعه او بصره او كلامه لا يدخل الارش
في الدية بل يجب ارش الموضحة مع الدية عندهما وعند س يدخل
في دية السمع والكلام ولا يدخل في دية البصر وان شجه حال كون الشج
موضحة عمدا فذهب عيناه فلا قود في شي منهما عند ابي
حنيفة وتجب الدية فيهما وقالا في الموضحة القصاص وفي البصر
الدية وروى ابن سماعة عن محمد انه يجب القصاص في الموضحة
والعينين او قطع اصبعه عمدا فشلت اصبع اخرى فلا قود فيهما
عند ابي حنيفة ويجب دية الاصبعين وعندهما يجب القصاص في
الاولى والارش في الثانية وهو قول زفر والحسن او قطع المفصل الاعلى
من الاصابع فشل ما بقي من تلك الاصابع او شل كل اليد فلا قود
وينبغي ان تجب الدية في المفصل الاعلى وفي ما بقي حكومة عدل او كسر
عمدا نصف سنه فاسود ما بقي او اصفر او احمر او اخضر فلا قود بالاجماع
قوله فلا قود متعلق بالجميع وينبغي ان تجب الدية في السن كلها فان
اصفر روى ابو يوسف عن ابي حنيفة ان فيها حكومة عدل وهو قول
ابي يوسف وفي التجريد لو كسر بعض السن فاسود الباقي او دخله عيب
تجب حكومة عدل ولا قصاص فيها وفي الجامع الصغير تجب دية السن خمسمائة
ولو كسر بعض السن فسقط الباقي لا يجب القود في المشهور من الرواية
وروى ابن سماعة انه يجب القود كذا في الخلاصة وان قلع سنه فنبت
مكانها سن اخرى سقط الارش عند ابي حنيفة مطلقا سواء كان مقلوع

ح طريقا معرفة ذهاب السمع
وطريق معرفة ذهاب
لم يبين بعده طريق معرفة ذهاب
الشم والذوق والكلام ورايت بخط
شيخ استاذي العلامة المقدسي ان
في الكلام يغرز لسانه بابرة فان خرج منه
دم اسود فصادق وان خرج احمر
فلا وفي الشم بالروائح الكريهة انتهى
قلت والذوق يمكن معرفته باستعمال
باستعماله باطعمة كحنظل بعد حلو
وطريق معرفة ذهاب البصر يوخذ بقولها
وقال محمد ابن مقاتل رضي الله عنه يقام
المضروب مستقبل الشمس مفتوح
العينان فان دمعت عينه علم ان بصره
باق وان لم تدمع علم انه ذهب بصره انتهى
وروى هشام عن ابي يوسف
في نوادره عن محمد عن ابي يوسف
قال فالحكم فيه يجب حكومة عدل وروى عن ابي حنيفة
حكومة عدل

السن صبيا اولا وقالا عليه الارش كاملا اذا كان غير صبي وان كان صبيا لا يجب الارش وعن ابي يوسف انه يجب حكومة عدل وان تلع سن غيره فردها صاحبها الى مكانها فنبت عليها اللحم يجب على القالع ارشها وكذا لو قطع اذنه فالصقها فالتحمت وان اقيد فنبت سن الاول تجب الدية اي لو نزع رجل سن رجل فنزع المنزوع سنه سن النازع فنبت سن المنزوع سنه اولا فعلي الذي نبت سنه لصاحبه خمسماية وان شج رجل رجلا فالتحم ولم يبق له اثر ونبت الشعر او ضرب رجلا فجرح فبرأ وذهب اثره فلا ارش عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف عليه ارش الالم وهو حكومة عدل وقال محمد عليه قدر ما انفق في معالجته الى ان يبرا من اجر الطبيب وثمن الدوا ولا قود بجرح حتى يبرا والمراد انه لا يحكم بشي على الجارح بجرحه ما لم يتحقق الحال ولم يتقرر المال على شي من البرو والهلاك لقوله عليه السلام يستانى في الجراحات سنة وقال ع يقتص منه في الحال كما في القود في النفس وكل عمد سقط قوده بشبهة كقتل الاب ابنه عمدا فديته في مال القاتل وكذلك ما وجب من الارش صلحا او اعترافا بقتل الخطا.. او لم يكن نصف العشر بان كان اقل منه يكون في مال الجاني ثم ما وجب بقتل الاب ابنه عمدا اي في ماله في ثلاث سنين وقال ع تجب الدية حالا وعمد الصبي والمجنون خطا وديته اي دية العمد على عاقلته اذا بلغت خمسماية فان كانت اقل منه ففي اموالهما والمعتوه كالمجنون وقال ع عمدهما عمد حتى يجب الدية في مالهما ولا تكفير فيه اي في قتلهما عمدا ولا حرمان من الارث وقال ع فيه التكفير بالمال والحرمان من الارث

فصل في دية الجنين

الجنين الولد ما دام في الرحم ضرب بطن امراة فالقت المراة جنينا ميتا تجب غرة نصف عشر الدية اي دية الرجل اذا كان ذكرا وان كان انثى عشر دية المراة وكل منهما خمسماية درهم والقياس ان لا يجب فيه شي وقال مالك وعلى كل منهما ستماية وهي على العاقلة عندنا وقال ك في ماله وعندنا يجب في سنة وقال الشافعي في ثلاث سنين قوله نصف عشر الدية يجوز ان يكون بدلا من غرة او خبر مبتدا محذوف اي وهي نصف عشر الدية وذكر في المبسوط شيخ الاسلام انما يسمى بدل الجنين غرة لان الواجب عبد والعبد يسمى غرة اطلاقا لاسم الوجه على الكل فان القته حيا فمات الجنين فدية كاملة فان كان ذكرا فدية

الرجل وان كان انثى فدية المراة وان القته ميتا فماتت الام فدية كاملة وغرة بالجنين وان ماتت الام من الضرب ثم خرج الجنين بعد ذلك حيا ثم مات فعليه دية في الام ودية في الجنين وان ماتت الام فالقت ميتا فدية فقط اي دية الام ولا شي في الجنين وقال الشافعي تجب الغرة في الجنين وما يجب فيه اي في الجنين من الغرة والدية يورث عنه وقال مالك والشافعي هو لامه خاصة ولا يرث الضارب فلو ضرب رجل بطن امراته فالقت ابنه ميتا فعلى عاقلة الاب غرة ولا يرث ابوه منها اي من الغرة شيا وفي جنين الامة لو كان ذكرا يجب نصف عشر قيمته اي قيمة الجنين لو كان الجنين حيا وعشر قيمته لو كان انثى معنى هذا انه يقوم الجنين بعد انفصاله ميتا على كونه وهيئته لو كان حيا فينظر كم قيمته بهذا المكان فبعد هذا اذا كان ذكرا يجب نصف عشر قيمته وقال الشافعي يجب عشر قيمة الام ذكرا كان او انثى ثم وجوب البدل في جنين الامة قول ابي حنيفة ومحمد وهو الظاهر من قول ابي يوسف وعنه في رواية انه لا يجب الا نقصان الامة ان تمكن فيها نقص وان لم يتمكن لا يجب شي كما في جنين البهيمة هذا اذا كان حملها الامن مولاها ولا من المغرور لان الحمل من احدهما حر فتجب الغرة ذكرا كان او انثى كذا في شرح السيد فان حرره اي الجنين سيده بعد ضربه اي ضرب بطن الامة فالقته حيا فمات الجنين ففيه قيمة الجنين حال كونه حيا ولا تجب الدية ففيه قيمة اي قيمة الجنين وان مات بعد العتق وقيل هذا قولهما واما عند محمد فتجب قيمته ما بين كونه مضروبا الى كونه غير مضروب اي يجب تفاوت ما بينهما ولا كفارة في اتلاف الجنين وعند الشافعي تجب الكفارة والمراة ان ضربت بطن نفسها او شربت دوا لتطرح متعمدة او عالجت فرجها حتى اسقطته ضمن عاقلتها الغرة ان فعلت بلا اذن زوجها وان فعلت باذنه لا يجب شي

باب ما يحدث الرجل في الطريق

من احدث في الطريق العامة كنيفا اي مستراحا او ميزابا او جرصنا بالجيم والصاد المهملة قيل ليس بعربي وقد اختلف فيه فقيل البرج وقيل مجرى ما تركب في الحائط وعن الامام البزدوي جذع يخرجه الانسان ليبني عليه كذا في المغرب او دكانا فلكل واحد من المسلمين نزعه اي نزع ما اخرجه مطلقا ولا يختص به السلطان الحطة قال شمس الايمة السرخسي ان الاحداث

Copyright © King Saud University

ان كان يضر باهل المحلة لا يجدث ذلك وان كان لا يضر لسعة الطريق
جاز له احداثه ما لم يمنع منه واما الخصومة فقال ابو حنيفة لكل
واحد من بني ادم ان يمنعه من الوضع وان يطالبه الرفع بعد الوضع
سوا كان فيه ضرر او لم يكن اذا وضع بغير اذن الامام وعلى قول بعض
لكل واحد قبل الوضع ان يمنعه منه لا بعد الوضع وعلى قول محمد
ليس له ان يخاصم بالمنع ابدا ولا بالدفع انتهى اذا لم يكن فيه ضرر
هذا اذا لم يكن باذن الامام وان كان باذنه فليس لاحد ان ينزعه لكن
لا ينبغي للامام ان لا يأذن اذا اضر بالناس بان كان الطريق ضيقا وراي
المصلحة مع ذلك والا جاز له اي ولصاحب هذه الاشيا التصرف
في الطريق النافذ الا اذا اضر بالمسلمين مع كره وفي غيره لا يتصرف
اضر بهم او لا الا باذنهم فان مات احد بسقوطها اي سقوط هذه
الاشيا المذكورة في صدر الباب فديته على عاقلته اي عاقلة
المخرج وان سقط الميزاب فان اصاب ما كان منه في الحائط رجلا فقتله
لا ضمان على احد وان اصاب بما كان خارجا من الحائط فالضمان على الذي
وضعه ولا كفارة عليه ولا يحرم في الميراث ولو اصابه الطرفان
وعلم ذلك وجب النصف وهدر النصف وان لم يعلم اي طرف اصابه
ففي القياس لا شي عليه وفي الاستحسان يضمن النصف كما لو حفر
بيرا في طريق اي يجب بسقوط هذه الاشيا دية على العاقلة كما
تجب الدية على العاقلة اذا حفر بيرا في طريق ومات الواقع فيه
بالوقوع وان مات غما بان اختنق من هوا البير او جوعا فلا ضمان
على الحافر عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان مات جوعا فكذلك وان
مات غما فالحافر ضامن له وقال محمد هو ضامن في الوجوه كلها او وضع
حجرا في طريق المسلمين فتلف به انسان ولو ماتت بهيمة فضمانها
في ماله اي مال المخرج ومن حفر بالوعة في طريق عام بامر
السلطان او في ملكه او وضع خشبة فيها او وضع قنطرة على نهر
بلا اذن الامام فتعمد رجل بان كان بصيرا المرور عليها وجد موضعا
اخر للمرور فسقط ومات لم يضمن اما اذا لم يتعمد بان كان اعمى او مر
ليلا يضمن اذا وضعه بغير اذن الامام فاما اذا وضعه باذن الامام فلا
يضمن وكذا اذا حفر في الطريق بغير اذن الامام فسقط ومات يضمن
ومن حمل شيا ومشى في الطريق فسقط المحمول على انسان ومات منه
ضمن الحامل الدية ولو كان المحمود ردا فلبسه فسقط الردا فعطب

يد

به انسان لا يضمن مطلقا وعن محمد انه اذا لبس ثوبا زيادة على قدر الحاجة
يضمن اذا اسقط منه وعطب به انسان وعنه انه اذا لبس ما لا يلبسه في العادة
نحو الجوالق مسجد لعشيرة فعلق رجل منهم قنديلا او جعل فيه
بواري او حصاة فعطب به رجل لم يضمن وان كان ذلك الفاعل من غيرهم
ضمن عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن كما في الوجه الاول فعطب
به احد بان عثر عليه ضمن ان كان في غير الصلاة وان كان فيها لا يضمن
هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمن في كل حال ولو كان جالسا لقراة
القران او للتعليم او للصلاة او نام في خلال الصلاة او في غير الصلاة او مر
فيه مارا او قعد فيه لحديث فهو على الخلاف واما المعتكف فقد
قيل على هذا الخلاف وقيل لا يضمن بالاتفاق وان جلس رجل من غير
العشيرة فيه في الصلاة فتلف به انسان لا يضمن في الصحيح فصل
في الحائط المائل حائط مال الى طريق العامة ضمن ربه ما تلف به
اي بسقوطه من نفس او مال ان طالب بنقضه مسلم او ذمي رجلا كان
او امراة حرا كان او مكاتبا ولم ينقضه رب الحائط في مدة يقدر على نقضه
استحسانا والقياس ان لا يضمن وهو قول ع ثم ما تلف به من النفوس
تجب الدية على العاقلة ومن الاموال كالدواب والعروض يجب ضمانها
في ماله والشرط التقدم اليه وطلب النقض منه دون الاشهاد وانما
الاشهاد ليتمكن من اثباته عند انكاره وصورة الاشهاد ان يقول
اشهدوا اني تقدمت الى هذا الرجل في هدم حائطه ولا يصح الاشهاد
قبل ان يميل الحائط وصورة الطلب ان يقول حائطك هذا مايل فاهدمه
ويقبل شهادة رجل وامراتين على التقدم وان بناه مايلا الى الطريق
ابتدا ضمن ما تلف بسقوطه بلا طلب من احد فان مال الحائط الى
دار رجل فالطلب مفوض الى ربها خاصة وان كان فيها سكان فلهم ان
يطالبوه فان اجله اي اجل رب الدار رب الحائط او ابراه منها او فعل ذلك
سكانها صح ولا ضمان عليه فيما تلف بالحائط بخلاف اذا مال الى الطريق
فاجله القاضي او من اشهد عليه حيث لا يصح ولو باع الدار بعد ما اشهد
عليه وقبضها المشتري بري من الضمان ولا ضمان على المشتري
ما لم يشهد عليه بعد شرائه حائط مشترك بين خمسة اشهد على
احدهم فسقط على رجل فمات ضمن الذي اشهد عليه خمس الدية ويكون
ذلك على عاقلته وان كان دار بين ثلاثة حفر احدهم فيها بيرا او بنى
حائطا بغير اذن صاحبه فعطب به رجل ضمن الحافر والباني ثلثي الدية

عورته وعند هما لا يضمن في التي قال ونحوهما يعني انتهى

وان جلس فيه رجل منهم اي من اهل المسجد فعطب صح

واما المعتكف فقد قيل على هذا الخلاف

باتي الى ذكر ضرر الاسلام ان الاظهر ما قالاه لان الجلوس من ضرورات الصلاة فيكون ملحقا بها لان ما ثبت ضرورة لشي يكون حكمه حكمه انتهى

مه وتقبل

Copyright © King Saud University

لانه متعدي في الحصين وهذا عند ابي حنيفة وعندهما علته نصف الدية
في المسلمين باب جناية البهيمة والجناية عليها وغير
ذلك ضمن الراكب ما اوطاته دابته بيدها او رجل او راسها
بمعنى او او كدمت الكدم العض بمقدم الاسنان او خبطت الخبط الضرب
باليد او صدمت الصدم ضرب الشي بجسده لاما نفحت اي لا يضمن
ما نفحت الدابة برجل او ذنب الا اذا اوقفها الراكب في الطريق
فح يضمن يقال نفحت الدابة الشي اذا اضربته بحد حافرها كذا في الصحاح
وان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة اي حب التمر او اثارت
غبارا او حجرا صغيرا ففقا عينا او افسدت او غبارها بان شق حدقتها او افسد
ثوبا لم يضمن ولو اثارت حجرا كبيرا ضمن فان راثت او بالت في
الطريق لم يضمن من عطب به وان اوقفها لذلك وان اوقفها
لغيره فعطب انسان بروثها وبولها ضمن والمرتدف فيما ذكرنا ...
كالراكب وما ضمنه الراكب ضمنه السايق والقايد وعلى الراكب
الكفارة فيما اوطات الدابة بيدها او رجلها لا عليهما ولا على
الراكب فيما وراء الايطاء وذكر القدوري في مختصره والسايق ضامن لما
اصابت بيدها او رجلها والقايد ضامن ما اصابت بيدها دون رجلها
والمراد النفحة والصحيح ان السايق لا يضمن النفحة ايضا وان كان
يراعينه وقال ع لهم يضمنون النفحة ولو اصطدم فارسان
اي ضرب احدهما الاخر بنفسه او ماشيان فماتا ضمن عاقلة كل واحد
منهما دية الاخر استحسانا وقال ف ع يجب على عاقلة كل واحد منهما
نصف دية صاحبه وهو القياس هذا اذا كانا حرين في العمد والخطا
ولو كان احدهما حرا والاخر عبدا ففي الخطا تجب على عاقلة الحر المقتول
قيمة العبد فياخذها ورثة المقتول الحر ويبطل حق الحر المقتول
في الدية فيما زاد على القيمة وفي العمد يجب على عاقلة الحر نصف
قيمة العبد فياخذه ولي المقتول ولو ساق رجل دابة فوقع السرج
على رجل فقتله ضمن وكذا على هذا ساير ادواته كاللجام ونحوه وكذا
ما يحمل عليها وان قاد قطارا بالكسر الابل تقطر على نسق واحد فوطي
بعير من القطار انسانا ضمن عاقلة القايد دية ما تلف على عاقلة
الرابط اي ربط رجل بعيرا بالقطار والقايد لا يعلم فوطي المربوط رجلا
فقتله فعلى عاقلة القايد الدية ثم يرجعون بها على عاقلة الرابط
قالوا اذا ربط في حال سير القطار اما اذا ربط في حال وقوف الابل ثم قادها

اوراس صح

اي لا على السابق سايق وقايد ولو كان سايق وراكب لم يضمن السايق على الصحيح خلافا لما جزم به القهستاني وغيره لان الاضافة الى المباشر اولى من المتسبب كما مر اذا كان سببا لا يعمل بانفراده اتلافا كما هنا اما في سبب يعمل بانفراده فيشتركان كما ياتي في مسئلة نخس الدابة باذن راكبها وليحفظ انتهى ... مختار روه

وان كانا عبدين يهدر الدم في العمد والخطا ولو مع صح

مولهو ولو اصطدم فارسان فماتا حفرا اذا وقع كل منهما على قفاه وان وقعا على وجوههما فلا شي وان وقع احدهما على وجهه وان على قفاه فدم الذي وقع على وجهه هدر وهذا بخلاف تجاذب الحبل فعلى عاقلة كل دية الاخر اذا وقعا على وجوههما وان وقع احدهما على وجهه والاخر على قفاه فدية الذي على قفاه هدر لانه سقط بفعله ودية الاخر على عاقلة كما في الولوالجية وغيرها انتهى ...

شاصح

القطار ضمن صح
صاحب القطار يضمن القايد فلا يرجع ومن ارسل بهيمة اي كلبا وكان
المرسل سايقها وخلفها فاصابت في فورها ضمن وان ارسل طيرا او بازيا
او كلبا ولم يكن المرسل سايقا او انفلتت دابة الانفلات خروج الشي فلتة
اي فجاة فاصابت مالا او ادميا ليلا او نهارا لا يضمن المرسل وعن ابي
يوسف انه يجب الضمان في كلها وذكر في المبسوط اذا ارسل دابة في
طريق المسلمين فما اصابت في فورها فالمرسل ضامن وان عدلت
يمينا او شمالا فلا ضمان عليه الا ان لا يكون لها طريق غير الذي اخذت فيه
فح يكون ضامنا وكذا اذا وقفت ثم سارت بنفسها فلا ضمان عليه
ومن فتح باب قفص فطار الطير او باب اصطبل فخرجت الدابة وهلكت فلا
لا يضمن الفاتح وقال محمد يضمن وفي فقا عين شاة تكون للقصاب
ما نقصها اي يجب ما نقصها وفي فقا عين بدنة الجزار وعين الحمار
والفرس والبغل يجب ربع القيمة وقال ع ضمن فيه النقصان ايضا
باب جناية المملوك والجناية عليه جنايات المملوك
وان كثرت لا توجب الا دفعا واحدا لو كان محلا له اي للدفع بان كان ملكا
لمولاه وقت الجناية والا اي وان لم يكن محلا له لا يوجب الا قيمة واحدة
فاذا جنى عبده خطا فمولاه بالخيار ان شاء دفعه بالجناية فيملكه ولي
الجناية فيملكه ولي الجناية او فداه بارشها وامسك عبده عندنا وقال
الشافعي جنايته تكون دينا في رقبته يباع فيه الا ان يقضي المولى الارش وفائدة
الخلاف في الجاني بعد العتق فعندنا اذا اعتقه المولى بعد العلم بالجناية
كان مختارا للفداء وعنده لا يطالب المولى بعد العتق بل يطالب العبد
ثم الواجب الاصلي هو الدفع في الصحيح حتى يسقط الموجب بموت العبد
واعلم ان التقييد بالخطا هنا انما يفيد تقييد الى جناية العبد في النفس
لانه اذا كان عمدا يجب القصاص واما في ما دون النفس فلا يفيد التقييد
بالخطا في هذا الحكم لان خطا العبد وعمده فيما دون النفس على السوا
فيما يوجب المال في الحالين لان القصاص لا يجري بين العبد والعبد ولا
بين العبيد والاحرار فيما دون النفس فان فداه المولى فجنى العبد
جناية اخرى فهي اي هذه الجناية كالاولى وان جنى جنايتين فالمولى
بالخيار ان شاء دفعه بهما الى ولي الجنايتين فيملكان العبد ويقتسمانه
على قدر جنايتهما او فداه بارشهما اي بارش كل واحدة منهما فان
اعتقه المولى حال كونه غير عالم بالجناية سوا كانت الجناية في النفس
او في الاطراف ضمن المولى الاقل من قيمته اي العبد ومن الارش ولو

اخذت فيه صح

ضمن النقصان

في اتباع صح

ان ولي المولى كان مختارا للفداء ... وان مات العبد ... برا بموت العبد صح

Copyright © King Saud University

قوله كما لو علق عتقه بقتل زيد يعني فلا يوجب المال ... وان علقه بالخطا ... القصاص ... صح

اي كما يجب

اعتقه حال كونه عالما بها الزمه اي المولى الارش كبيعه
الارش فيما اذا باع العبد بعد العلم بالجناية وكهبته وتدبيره واستيلادها
وتعليق عتقه بقتل فلان ورميه وشجه ان فعل ذلك اي ان قال
لعبده ان قتلت فلانا او رميته او شججته فانت حر ففعل العبد
شيا من ذلك فعلى المولى دية القتيل وقال زفر لا تجب الدية وعليه قيمة
العبد عبد قطع يد حر عمدا ودفع العبد اليه مطلقا سواء كان
قضا او بغير قضا فحرره ولي الجناية فمات الحر من اليد القطع العبد
صلح بالجناية وان لم يحرره والمسئلة بحالها رد العبد على سيده ويقاد
اي يقتل الاولياء وان شاؤا عفوا عنه عبد ماذون مديون جنى خطا
محرره سيده بلا علم بالجناية
لولي الجناية اذا كانت القيمة
اقل من الدين والارش وان كانت اكثر تجب الدية والارش وان اعتقه
بعد العلم فعليه قيمة لرب الدين وارش الجناية لاولياء المجني عليه امة
ماذونة مديونة ولدت في حال الاذن تباع مع ولدها في الدين
وان جنت فولدت بعد الجناية لم تدفع الولد ودفعت الامة له
عبد زعم رجل ان سيده حرره فقتل العبد وليه اي ولي الزاعم
خطا لا شئ له اي لهذا الزاعم لا على العبد ولا على العاقلة ولا على
المولى فان قتله عمدا يقتل العبد قال معتق لرجل قتلت اخاك
خطا وانا عبد وقال ذلك الرجل قتلته بعد العتق فالقول للعبد
بالاجماع ولا يؤخذ به وكذا لو قال لسيده بعد عتقه اخذت مالك
او قطعت يدك وانا عبدك وقال السيد لا بل قطعت بعد العتق
فالقول للعبد بالاجماع وان قال لها اي لامراة معتقة للقائل قطعت
يدك وانت امتي وقالت الامة كان بعد العتق فالقول لها
وتضمن المقر عندهما وعند محمد القول للمقر ولا يضمن الا شيئا
بعينه فانه يؤمر برده الى المقر لها وكذا كل ما اخذ المولى منها القول لها
بالاجماع والغلة اي اذا قال المولى لمعتقته وطئتك او اخذت
منك كذا من الغلة وانت امتي وقالت لا بل فعلت ذلك بعد العتق
فالقول للمولى ولا يضمن شيئا بالاتفاق عبد محجور امر صبيا حرا بقتل رجل
فقتله مطلقا سواء كان عمدا او خطا فديته على عاقلة الصبي
ويرجعون على الامر بعد العتق قيد بالعبد لانه لو كان حرا بالغا
يرجع عاقلة الصبي على عاقلة الامر ورب العبد لانه لو كان ماذونا
بالغا يرجع عاقلة الصبي عليه بالاقل من قيمته ومن الدية وان كان

وانما قيد بقوله محجورا صح الامر

١٦٢

صبيا اي الصبي الامر ابدا صح صح ... الا رجوع على

الامر ابدا او ان كان الامر عبدا ماذونا يرجعون عليه بعد العتق وكذا ان امر
عبد امحجورا خوطب سيد القاتل بالدفع او الفداء ولا رجوع له على الاول
في الحال ويجب ان يرجع بعد العتق بالاقل من الفداء وقيمة العبد هذا اذا
كان القتل خطا او عمدا او العبد القاتل صغيرا فان كان كبيرا يجب القصاص
ولو كان ماذونا يجب الضمان على القاتل ولا يرجع على الامر ولو كان ماذونا
رجع بالاقل عبد قتل رجلين عمدا ولكل واحد من المقتولين وليان فعفا
احد وليي كل واحد منهما دفع سيده نصفه الى الاخرين اللذين
لم يعفوا او فداه اي نصف العبد بالدية وهي عشرة الاف درهم فيكون
بينهما نصفان فان قتل العبد احدهما عمدا والرجل الاخر خطا ولكل
واحد من المقتولين وليان فعفا احد وليي العمد فالمولى بالخيار ان شاء
فدى بالدية لولي الخطا وبنصفها وهو خمسة الاف للاحد ولي العمد
الذي لم يعف من ولي العمد عند ابي حنيفة وعندهما يدفع ارباعا
ثلاثة ارباعه لولي الخطا وربعه لاحد ولي العمد عبدهما قتل عمدا
قريبهما فعفا احدهما عن العبد بطل الكل اي كل الدم ولا يلزمه شئ
عند ابي حنيفة وعندهما يدفع العافي نصف نصيبه الى الاخر او يفديه
بربع الدية وذكر في بعض النسخ قول محمد مع ابي حنيفة فصل
في المتفرقات قتل عبدا قتلا خطا تجب قيمته ولكن تنقص عشرة
لو كانت قيمته عشرة الاف او اكثر منها اي لو كانت قيمته عشرة الاف
او اكثر منها يقضى له بعشرة الاف درهم الا عشرة دراهم وفي الامة
اذا زادت قيمتها على الدية تنقص عشرة من خمسة الاف هذا
في اظهر الروايتين وفي رواية تنقص خمسة وهذا عندهما وقال [illegible]
تجب قيمته بالغة ما بلغت وفي المغصوب اي لو غصب عبدا او امة
وقيمته عشرون الفا فهلك في يد الغاصب تجب قيمته بالغة ما بلغت
بالاجماع والاصل ان كل ما قدر من دية الحر قدر من قيمته لان القيمة في العبد
كالدية في الحر فمن قطع يده نصف قيمته بالغة ما بلغت في الصحيح من الجواب
الا في رواية عن محمد انه يجب في قطع يد العبد خمسة الاف الا خمسة كذا في
المبسوط قطع رجل يد عبد عمدا فحرره سيده فمات العبد
منه وله اي للعبد ورثة غيره اي غير السيد لا يقتص منه بالاجماع والا اي وان
لم يكن للعبد ورثة غير السيد اقتص منه عندهما وقال محمد لا قصاص في ذلك
وعلى القاطع ارش اليد وما نقصه القطع الى ان عتقه ويبطل الفضل قال
المولى لعبديه احدكما حر ولم يعين [illegible] من العتق فاحدهما ارشهما

فلو شجهما للبير [illegible] صح

او دفعه اليهم اثلاثا ثلثاه لولي الخطا وثلثه للذي لم يعف من ولي العمد صح

درهم صح

قريبهما صح

Copyright King Saud University

التعيين

للسيد ولو قتلهما رجل بعد التعيين يجب دية حر وقيمة عبد ولو قتلهما
رجل قبله يجب قيمة المملوكين ومن فقأ عيني عبد فالمولى بالخيار ان شاء دفع
سيده عبده الى الفاقئ واخذ قيمته او امسكه ولا ياخذ النقصان
عند ابي حنيفة وقالا ان شاء اخذ قيمته واعطاه رقبته وان شاء امسكه وضمنه
ما نقصه وقال ع يمسكه وياخذ القيمة وفي فقء عيني حر ياخذ كل
الدية وفي قطع احدى يدي العبد او فقء احدى عينيه يضمن نصف القيمة
ويبقى الباقي على ملكه جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة
اي قيمة الجاني ومن الارش ولا يلزمه الا قيمة واحدة وان كثرت الجنايات
ولكن القيمة مشتركة بين اولياء الجنايات بقدر الحصص وتعتبر قيمة المدبر
لكل واحد منهم في حال الجناية ولا تعتبر قيمته يوم التدبير حتى لو
قتل انسانا خطأ وقيمته الف ثم صارت قيمته الفا وخمسمائة ثم قتل
آخر خطأ فلا حق لولي الجناية الاولى في هذه الزيادة وهي الثانية فان
دفع المولى القيمة الى ولي الجناية بقضاء فجنى الجاني جناية اخرى
شارك الثاني الاول في القيمة المدفوعة ولو دفع بغير قضاء فالثاني
بالخيار ان شاء اتبع السيد او اتبع ولي الجناية عند ابي حنيفة وقالا لا شيء
على المولى ويتبع الاول سواء كان بقضاء او بغير قضاء باب
غصب العبد والمدبر والصبي وام الولد والجناية في ذلك رجل قطع يد
عبده فغصبه بعد القطع رجل فمات العبد منه اي بسبب القطع
في يد الغاصب ضمن الغاصب قيمته حال كون العبد اقطع فان قطع
المولى يده في يد الغاصب فمات العبد منه برئ الغاصب من الضمان
غصب عبد محجور مثله اي عبدا محجورا فمات في يده اي في يد
الغاصب ثم رده على المولى فجنى عند سيده جناية اخرى ضمن المولى
قيمته لهما اي فعلى المولى قيمة المدبر بين وليي الجنايتين نصفين
ولكن رجع المولى بعد ما ادى قيمته لهما بنصف قيمته على الغاصب
ودفع المولى ما اخذه الى ولي الجناية الاولى ثم رجع المولى به اي
بهذا النصف المودى على الغاصب مرة اخرى وهذا عندهما وقال محمد
يرجع بقيمته فيسلم له ولا يدفع الى الاول فلا يرجع به على الغاصب
وبعكسه لا يرجع به ثانيا يعني ان جنى عند المولى اولا ثم جنى
عند الغاصب عدم المولى قيمته بين ولي الجنايتين نصفين ثم يرجع
بنصف القيمة على الغاصب فيدفع الى ولي الجناية الاولى ولا يرجع به
على الغاصب في قولهم والقن كالمدبر في جميع ما ذكرنا في المسألتين

ولي جمع

ن

ضمن الغاصب قيمته
ولكن يؤدي بعد العتق
مدبر جنى عند غاصب
صح

بنسخة ي
صح

حكما

حكما وخلافا غير ان المولى يدفع العبد الجاني هنا وقيمة اي في مسألة المدبر
يدفع القيمة مدبر جنى عند غاصب فرده اي المدبر على المولى فغصبه
ثانيا فجنى جناية اخرى عنده فيجب على سيده قيمته لهما اي لولي
الجنايتين نصفين ورجع المولى بقيمته على الغاصب ودفع المولى نصفها
اي نصف قيمة المدبر الى ولي الاولى ورجع بذلك النصف على الغاصب
مرة اخرى ولا يدفع الى احد قيل هذه المسألة على الاختلاف كالاولى وقيل
على الاتفاق غصب صبيا حرا لا يعبر عن نفسه فمات في يده فجأة او بحمى
لا يضمن الغاصب وان مات ذلك الصبي بصاعقة او نهش حية نهشته
الحية بالشين المعجمة اي عضته بان قبض على لحمه ومده بالفم كذا في
المغرب فديته على عاقلة الغاصب استحسانا والقياس ان لا يضمن
في الوجهين وهو قول ز ع وان كان ملكا قنا صغيرا او كان يعبر عن
نفسه لا يضمن ثم ذكر الغصب في حق الحر مجازا عن الذهاب
بالصبي بغير اذن وليه كصبي اودع انه تجب الدية على عاقلة كما
تجب قيمة العبد على عاقلة الصبي فيما اذا اودع عبدا عند الصبي
فقتله الصبي وان اودع اي وهذا عندهما وقال س ع يضمن في الوجهين
وعلى هذا اذا اودع العبد المحجور مالا فاستهلكه لا يؤخذ بالضمان
في الحال عندهما ويؤخذ به بعد العتق وعند س ع يؤخذ في الحال
وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة والبيع والتسليم في العبد
والصبي والخلاف في الصبي العاقل في الصحيح حتى يضمن غير العاقل
بالاجماع وذكر في شرح الطحاوي ومن اودع عند صبي مالا فهلك في
يده لا ضمان عليه بالاجماع وان استهلكه الصبي ان كان الصبي ماذونا
في التجارة يضمن بالاجماع وان كان محجورا عليه ولكنه قبل الوديعة
بامر وليه ضمن بالاجماع وان قبل بغير اذن وليه فلا ضمان عليه
في قولهما لا في الحال ولا بعد الادراك وقال س يضمن في الحال
واجمعوا على انه لو استهلك مال الغير من غير ان يكون عنده
وديعة ضمن في الحال كذا في النهاية باب القسامة
هي اسم يكون بمعنى الاقسام ثم قيل هي ايمان تقسم على اهل المحلة
قتيل وجد في محلة لم يدر قاتله يجوز ان يكون حالا او صفة
بعد صفة حلف في محل الرفع بانه خبر قتيل خم في الحال يتخيرهم الولي
بالله بان تقول كل يعني يحلفون قائلين بالله ما قتلناه ولا
علمنا له قاتلا ما علمنا قاتله ولا علمنا هذا على سبيل الحكاية من الجمع

عند صبي
طعاما فاكله
الصبي لم
يضمن ع

ان كان

خمسون رجلا منهم

Copyright © King Saud University

واما عند الحلف فيحلف كل واحد منهم بالله ماقتلت ولا علمت ولا يحلف
بالله ماقتلناه ولا علمت ولا يحلف بالله ماقتلناه كذا في شرح الصدر فان
حلفوا فعلي عاقلة اهل المحلة الدية في ثلاث سنين ولا يحلف الولي مطلقا
وقال ع اذا كان هناك لوث استحلف الاوليا خمسين يمينا وقال ف
القسامة علي عاقلة اهل المحلة واذا علموا القاتل اظهروه ولم يحلفوه
واذا حلفوه قضي علي عاقلة اهل المحلة بالدية وقال ع اذا حلفوا
برؤا وان لم يتم العدد كرر الحلف عليهم ليتم خمسون يمينا اما
اذا كان العدد كاملا فاراد الولي ان يكرر علي احدهم فلا يجوز له ذكره
ولا قسامة علي صبي ومجنون وامراة وعبد ولا قسامة ولا دية
في ميت لا اثر به اي بذلك الميت او يسيل دم من انفه او من فمه
او دبره او حلقه دم يسيل من عينه واذنه ففيهما القسامة والدية
والواو بمعني او واذا وجد بدن القتيل او اكثره نصف البدن او
نصف البدن ومعه الراس في محلة فعلي اهلها القسامة والدية
ان وجد نصفه مشقوقا بالطول او وجد اقل من النصف ومعه
الراس او وجد يده او رجله او راسه فلاشي عليهم فيه وكذا الجنين
والسقط اذا كان تام الخلق وان وجد قتيل علي دابة حال كونها معها
سايق او قايد او راكب فديته علي عاقلته اي السايق او القايد
او الراكب دون اهل المحلة ولو مرت دابة عليها قتيل ولم يكن
معها احد بين قريتين فعلي اقربهما القسامة والدية فهذا
محمول علي ما اذا كان بحيث يبلغ اهلها الصوت اما اذا كان بحيث
لا يبلغهم الصوت فلاشي عليهم وان وجد القتيل في دار انسان فعليه
اي علي صاحبه القسامة والدية علي عاقلته وهي اي القسامة والدية
علي اهل الخطة دون السكان وهم الذين ملكهم الامام هذه البقعة بعد الفتح وسموا
اهل الخطة لان الامام قسم بينهم وخط نصيب كل واحد منهم
وعينه دون السكان والمشترين وهذا قول احدهما انه لا يدخل السكان
في القسامة مع الملاك عندهما وقال س اهل الخطة والمشترون والسكان
سوا وثانيهما انها علي اهل الخطة دون المشترين عندهما وقال س
الكل مشتركون وثالثهما هذا اذا لم يبق واحد منهم اي من اصحاب
الخطة بان باعوا كلهم فعلي المشترين وعند س انها تجب علي السكان
والمشترين وان وجد قتيل في دار مشتركة علي التفاوت فهي اي القسامة
والدية تكون علي عدد الروس فان بيعت دار ولم يقبض المشتري فوجد

فيها

فيها قتيل وليس في الشرا خيار فعلي عاقلة البايع الدية وفي الخيار علي
عاقلة ذي اليد اي ان كان في البيع خيار لاحدهما فهو علي عاقلة ذي
اليد وهذا عند ابي حنيفة وقالا ان لم يكن في الشرا خيار فالدية علي
عاقلة المشتري وان كان فيه خيار فعلي عاقلة الذي تصير الدار اليه
ولا تعقل عاقلة حتي تشهد الشهود انها لذي اليد يعني اذا انكرت
العاقلة ان تكون الدار له وقال الواهي وديعة في يده كذا ذكر في الجامع
الصغير انه بالاتفاق وذكر في الاول ضح انه علي قولهما واما عند
س فمجرد السكني كاف للقسامة فلا حاجة الي الشهادة بالملك وان وجد
قتيل في الفلك فالدية والقسامة علي من فيها من الركاب مع الراكب والملاحين
ومن يمدها مطلقا سواء كان مالكا او غير مالك وكذا العجلة وان وجد قتيل
في مسجد محلة فالدية والقسامة علي اهلها انما قيد بالمحلة لانه لو
كان المسجد للغربا بان يصلي فيه الغربا فالقسامة والدية علي بانيه
كذا في الحواشي نقلا عن الشرح وفي المسجد الجامع وفي الشارع لا قسامة
فيه والدية تكون علي بيت المال وكذا الجسور للعامة ولو وجد في السوق
ان كان مملوكا فعند س يجب علي السكان وعندهما تجب علي
المالك وان لم يكن مملوكا كالشوارع العامة التي بنيت فيها فعلي بيت
المال ولو وجد في السجن فالدية علي بيت المال هذا عندهما وعند
س الدية والقسامة علي اهل السجن ويهدر الدم لو وجد القتيل
في برية ليست بقربها عمارة وتفسير القرب ما مر من استماع الصوت
وهذا اذا لم تكن مملوكة لاحد فاما اذا كانت مملوكة فالقسامة والدية
علي المالك او وجد في وسط الفرات يمر به الماء وقال زفر علي اقرب
القري القسامة ولو كان القتيل محتبسا بالشاطي فعلي اقرب القرى
من ذلك المكان علي التفسير الذي مر في القسامة والدية ولو كان نهرا صغيرا
لقوم معروفين فالقسامة والدية عليهم وهذا اذا كان الشط غير مملوك
وان كان مملوكا خاصا فهو كالدار وان كان عاما فهو كالمحلة كذا في الخلاصة
ودعوي الولي علي واحد من غير اهل المحلة تسقط القسامة منهم
والدية عنهم وعلي معين منهم لا تسقط وان التقي قوم من المسلمين بالسيوف
وتحاربوا ولم يتقاتلوا فاجلوا وانكشفوا عن قتيل فعلي اهل المحلة القسامة
والدية الا ان يدعي الولي علي اولئك اي الذين التقوا او علي معين منهم
اي من اولئك حتي يقيم البينة وفي الفتاوي الصغري كلا بادي ودروازي
اقتتلوا فوجد قتيل في مكان فتجب الدية علي اهل تلك المحلة كذا في الخلاصة

عاقلة
صح

فهو ههنا ايضا خاص لانه ليس في يد احد ولا في ملكه

Copyright © King Saud University

وان قال المستحلف منهم اي من اهل المحلة قتله زيد حلف بالله ما قتلت
ولا عرفت له قاتلا غير زيد ويبطل شهادة بعض اهل المحلة على
قتل غيرهم اي غير اهل المحلة عند ابي حنيفة وعندهما يقبل او على
قتل واحد منهم اذا ادعى الولي القتل

كتاب المعاقل

موجب غير العمد الدية على العاقلة وذكر في هذا الكتاب تفسيرها واحكامها
المختصة بها ثم هي جمع معقلة بضم القاف كالمكارم جمع مكرمة وهي
الدية وتسمى الدية عقلا ومعقلة لانها تعقل الدماء من ان تسفك
اي تمسك الجاني عن سفك الدم كل دية وجبت بنفس القتل
كقتل شبه العمد والخطا تكون على العاقلة اي عاقلة القاتل وقوله
بنفس القتل احتراز عن الدية التي تجب عند تعذر القصاص كقتل
الاب ابنه وعن التي تجب بالاقرار والصلح فان فيهما تجب الدية على القاتل
وهي اي العاقلة اهل الديوان وهم الجيش الذين كتب اسماؤهم في الديوان
وهي الجريدة من دون الكتب اذا جمعها هذا عندنا وعند ش
الدية على اهل العشيرة اذ كان القاتل منهم يؤخذ من عطاياهم
في ثلاث سنين من وقت القضاء لا من وقت القتل العطاء اسم لما يخرج
للجندي من بيت المال في السنة مرة او مرتين والرزق ما يخرج له كل
شهر وقيل ما يعطى يوما بيوم وفي القدوري العطية للمقاتلة والرزق
للفقراء فان خرجت العطايا في اكثر من ثلاث سنين او اقل منه اخذ الواجب منها
هذا اذا كانت العطايا للسنين المستقبلة بعد القضاء بالدية حتى لو اجتمعت
العطايا للسنين الماضية قبل القضاء ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها والمراد
من ثلاث سنين ثلاث اعطية حتى لو اعطي للقاتل في سنة واحدة ثلاث مرات
للمستقبل بعد القضاء يؤخذ منها كل الدية ثم اذا كان جميع الدية في ثلاث
سنين فكل ثلث منها في سنة لو كان عاقلة الرجل اصحاب الرزق يقضى بالدية
عليهم في ارزاقهم في ثلاث سنين في كل سنة الثلث وان كانت تخرج في كل شهر
~~يؤخذ من كل رزق بحسب الشهر حتى يكون المستوفى في كل سنة مقدار~~
الثلث وان خرج بعد القضاء القاضي بيوم او اكثر يؤخذ من رزق ذلك الشهر
حصة الشهر وان كانت لهم ارزاق في كل شهر واعطية في كل سنة فرضت عليهم
الدية في عطاياهم دون ارزاقهم وان لم يكن القاتل ديوانيا فعاقلته قبيلته
اي عشائرهم واقاربه تقسم الدية عليهم في ثلاث سنين بانه لا يؤخذ من كل
واحد من عشيرته في كل سنة الا درهم او درهم وثلث درهم فلم يزد على كل واحد
من عشيرته من كل الدية في ثلاث سنين على اربعة دراهم او ثلاثة كذا ذكره في المبسوط

وذكر

يعني اسم للدية سميت بذلك لانها تعقل الدماء من ان تسفك اي يمسكها من عقلت البعير عقلا اذا حبسته بالعقال ومنه العقل لانه يمنع صاحبه عن القبائح

وذكر القدوري في شرحه او ثلاثة كذا ذكره في المبسوط [illegible] بمعفره وتقسم
عليهم في ثلاث سنين لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة وينقص منها هذا
يشير الى انه يزاد على اربعة في كل الدية والصحيح هو الاول فان لم تتسع القبيلة لذلك
اي لما ذكر من قسمة الدية عليها بان كانوا قليلا ضم اليهم اقرب القبائل نسبا
على ترتيب العصبات الاخوة ثم ابناؤهم ثم الاعمام ثم ابناؤهم واما الاباء والابناء فقيل
يدخلون وقيل لا يدخلون وعلى هذا حكم اهل الديوان اذا لم تتسع لذلك
الديوان يضم اليه اقرب الدواوين نصرة ثم الاقرب فالاقرب وبهذا الحكم عندنا
وعنده ما يقضى به على كل واحد منهم لا يكون اقل من نصف دينار قالوا
هذا الجواب انما يستقيم في حق العرب لان العرب حفظوا انسابهم
فامكننا ايجاب العقل على اقرب القبائل من حيث النسب اما في حق العجم
فلا يستقيم لان العجم قد ضيعوا انسابهم فلا يمكننا ايجاب العقل على
اقرب القبائل من حيث النسب فبعد ذلك اختلف المشايخ قال بعضهم
يعتبر المحال والقرى الاقرب فالاقرب وقال بعضهم يجب الباقي في مال
الجاني والقاتل كاحدهم اي يدخل في العاقلة لانه رجل عاقل وقال ش ليس على القاتل شيء من الدية وعاقلة
المعتق قبيلة مولاه ويعقل اي يعطي عن مولى الموالاة مولاه وقبيلته
وفيه خلاف ش ولا تعقل عاقلة جناية العبد وجناية العمد حتى لو جنى عبد على
حر خطا فهي على مولاه او قتل رجل عمدا فعفي بعضهم او ليابه ينقلب نصيب
الباقين مالا ويجب على القاتل في ماله لا على العاقلة ولا يعقل عاقلة ما لزم صلحا
او اعترافا ويجب الدية في ماله الا ان يصدقوه اي لا تجب في صورة الاعتراف الدية
الا ان يصدق العاقلة القاتل فيما اعترف به فحينئذ تجب على العاقلة وان جنى
حر بان قتل عبدا خطا فهي اي بدل الجناية على عاقلته وفي احد قولي
الشافعي تجب على القاتل ثم هذا الذي ذكره كله فيما اذا كان للجاني عاقلة
اما اذا لم يكن له عاقلة فالدية في بيت المال وروي عن ابي حنيفة انه يكون
في مال الجاني

كتاب الوصايا

ايراد هذا الكتاب في اواخر الكتب ظاهر التناسب
لان للانسان مبدا ومعادا اذ الوصية معاملة وقت المعاد فناسب ايراده في منتهى
الكتاب على انها اختصاصا بالجنايات لانها تفضي الى الموت الذي هو وقت الوصية ثم هي
جمع وصية والوصية والوصايا اسمان في معنى المصدر ماخوذ من وصى الشيء بالشيء
اذا وصله به والموصي يوصل الموصى له بالوارث ثم يسمى الموصى به وصية مجازا ثم
ركن الوصية قوله اوصيت بكذا لفلان وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك والموصى له اهلا
للتملك والموصى به مالا قابلا للتمليك وحكمها ان يملكها الموصى له ملكا جديدا وفي الشرع
الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت وهي مستحبة استحسانا والقياس ان لا

بعد موت الموصي مالا صح

Copyright © King Saud University

ان لا يجوز وقال بعض الناس واجبة على كل من له يسار وقيل هي مباحة
وقيل انه كان عليه شيء من الواجبات كالحج ونحوه فالوصية واجبة والا فهو
بالخيار ولا تصح الوصية بما زاد على الثلث للاجنبي الا اذا اجازه الورثة
ولا تصح لقاتله مطلقا سواء كان عمدا او خطأ بعد ان كان مباشرا
وقيل كيف تصح صورة الوصية للقاتل كالمجروح اذا اوصى للجارح
وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي تبطل الوصية
عندنا وعنده لا وان اجازه الورثة جازت عندهما وعند س لا تجوز
ولوارثه ان لم تجز الورثة وان اجازوا بعد الموت وهم كبار صح وقال
ع ليس لهم ان يرجعوا بعد موته لانهم قد ابطلوا حقه وليس
لهم ان يرجعوا الا بعد الموت ثم المراد بالوارث الوارث بالفعل لا بالقوة
حتى لو كان له اب واخ وابن اخ فاوصى للاخ او لابن الاخ جاز فالمعتبر
كونه وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية كذا في شرح
القدوري ويوصي المسلم للذمي وبالعكس وقبولها يكون بعد موته
ويبطل ردها وقبولها في حياته اي لا يعتبر ردها وقبولها في حال
الحياة حتى لو قال في حياة الموصي لا اقبل ثم قبله بعد موته صح
القبول عندنا وعند ف لا يصح ويندب النقص من الثلث اي يندب
ان يوصي الانسان باقل من ثلث المال ثم الوصية باقل من الثلث
اولى من تركها اذا كانت الورثة اغنياء او يستغنون بنصيبهم وان
كانت الورثة فقراء ولا يستغنون بما يرثون فالترك اولى ويملك الموصى
له بقبوله فان قبل الموصى له الوصية بعد موت الموصي يثبت له
الملك في الموصى به قبضه او لم يقبضه وان رد الموصى له الوصية
بطلت وصيته برده عندنا وقال ف في رواية وع في قول لا يبطل الا في
مسئلة واحدة وهو ان يموت الموصى له بعد موت الموصي قبل قبوله
اي قبول الموصى له الوصية فيدخل الموصى به في ملك ورثته الموصى له
استحسانا والقياس ان تبطل ولا تصح وصية المديون لان دينه محيط
بماله الا ان يبرئه الغرماء ولا تصح وصية الصبي مطلقا وقال ع تصح اذا
كان في وجوه الخير ولا تصح وصية المكاتب وان ترك وفاء وقيل على قول
ابي حنيفة لا تصح وعندهما تصح ثم الصبي والمكاتب اذا بلغ وعتق
واجاز بطريق الابتداء يصح ويصح الوصية بالحمل بان قال اوصيت
بهذا الحمل لفلان وله اي بالحمل بان قال اوصيت بحمل جاريتي هذه لفلان
وتصح في الصورتين ان ولدت لاقل مدته وهو ستة اشهر من وقت

الوصية

الوصية ولا تصح الهبة له اي للحمل وان اوصى بامة بان قال اوصيت بهذه
الجارية الا حملها صحت الوصية فتكون الامة للموصى له والاستثنا فيكون
الحمل لورثة الموصي وله اي يصح للموصي الرجوع عن الوصية قولا بان قال
رجعت عن وصيتي به او فعلا بان باع او وهب او قطع الثوب الموصى
به او ذبح الشاة الموصى بها والجحود عن الوصية لا يكون رجوعا كذا ذكره
في الجامع الصغير وفي المبسوط انه رجوع قيل ما ذكر في الجامع الصغير
محمول على ان الجحود كان عند غيبة الموصى له وبهذا لا يكون رجوعا
في الروايات كلها وما ذكر في المبسوط محمول على ان الجحود كان عند
حضرة الموصى له وعند حضرته يكون رجوعا وقيل في المسئلة روايتان
وقيل ما ذكر في الجامع الصغير قول محمد وما ذكر في المبسوط قول س
وهو الاصح ولمن اوصى له بثلث المال ونحوه او اوصى له بثلث ماله
والاخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فثلثه لهما نصفان وان اوصى لاخر
بسدس ماله فالثلث بينهما اثلاثا الثلث للموصى له بالثلث وثلث الثلث
للموصى له بالسدس وان اوصى لاحدهما بجميع ماله ولاخر بثلث ماله
ولم تجز الورثة فثلثه بينهما نصفان عند ابي حنيفة وعندهما
الثلث بينهما على اربعة اسهم بينهما ثلاثة للموصى له بالكل وسهم
للموصى له بالثلث واصله ان لا يضرب الموصى له باكثر من الثلث
اذا لم تجز الورثة عند ابي حنيفة الا في المحاباة بان باع الموصي وحاباه
محاباة هي اكثر من الثلث واوصى لاخر بثلث ماله فان صاحب المحاباة
يضرب في الثلث بجميع المحاباة وفي السعاية بان اعتق المريض عبدا
قيمته مثل نصف ماله واوصى لاخر بثلث ماله فان ~~صاحب المحاباة~~ العبد
يضرب بقيمته في الثلث بالغا ما بلغ وفي الدراهم المرسلة بان اوصى لرجل
بالف ولاخر بخمسماية ولم تجز الورثة فالموصى له بالالف يضرب في الثلث
بالالف والموصى بخمسماية يضرب في الثلث بخمسماية فيكون الثلث
بينهما اثلاثا ولو اوصى بنصيب ابنه بان قال اوصيت لفلان بنصيب
ابني من ميراثي بطل هذا اذا كان له ابن وان لم يكن له ابن فالوصية جائزة
وقال زفر جاز مطلقا ولو اوصى بمثل نصيب ابنه صح فان كان له ابنان
فله اي للموصى له الثلث ولو اوصى بسهم او جزء من ماله فالبيان مفوض
الى الورثة فيعطونه ما شاؤوا وهذا الذي ذكره اختيار المشايخ بناء على عرفهم
ان السهم كالجزء واما اصل الرواية فبخلافه فذكر في المبسوط اذا اوصى
لرجل بسهم من ماله فله مثل اخس سهام ورثته الا ان يكون اخس

احسن السهام اكثر من السدس فلا يزاد عليه في قول ابي حنيفة وقال في الجامع
الصغير له اخس سهام الورثة الا ان يكون اقل من السدس ثم يعطى له
السدس فعلى رواية الاصل جوز النقصان عن السدس ولم
يجوز الزيادة عليه وعلى رواية الجامع الصغير جوز الزيادة على السدس
ولم يجوز النقصان عن السدس وقالا يعطى الموصى له اخس سهام
الورثة الا ان يزيد على الثلث فله الثلث كذا ذكره شيخ الاسلام خواهر
زاده في مبسوطه قال رجل سدس مالي لفلان وصية ثم قال
في ذلك المجلس او مجلس اخر له ثلث مالي واجازت الورثة له ثلث ماله
ويدخل السدس فيه وان قال سدس مالي لفلان ثم قال له
سدس مالي له السدس ولو اوصى بثلث دراهمه او ثلث غنمه
فهلك ثلثاه وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله له كل ما بقي
من الدراهم والغنم وقال زفر له ثلث ما بقي هذا اذا كان الموصى به
دراهم او غنما وان كان الموصى به رقيقا او ثيابا او دورا وهلك ثلثاه
وبقي ثلثه وهو يخرج من الثلث ما بقي له ثلث ما بقي من الرقيق او الثياب
او الدور ثم له ثلث ما بقي من الرقيق عند ابي حنيفة وعندهما له كل
ما بقي من العبيد ثم قالوا هذا اذا كانت الثياب من اجناس مختلفة
فان كانت الثياب من جنس واحد فهو بمنزلة الدراهم وكذلك المكيل
والموزون بمنزلتها والدور المختلفة كالثياب المختلفة عند ابي حنيفة
وان اوصى بالف وله اي للموصي مال عين اي نقد ودين على الناس فان
خرج الالف الموصى به من ثلث العين دفع الالف اليه اي الى الموصي
له والا اي وان لم يخرج فثلث العين اي دفع ثلث العين وكلما خرج اي حصل شيء من الدين
له ثلثه اي للموصى له ثلث ما حصل حتى يستوفي الموصى له الالف وان اوصى بثلثه
لزيد وعمرو وقد كان عمرو ميتا اي وقت الوصية فيكون لزيد كله مطلقا
سواء علم الموصي موت عمرو او لا وعن ابي يوسف انه اذا لم يعلم بموته
فله نصف الثلث اما اذا كان عمرو حيا ثم مات فلزيد نصف الثلث والنصف
الاخر لورثة الموصي ان مات عمرو قبل الموصي وان مات بعده فنصيبه
من الثلث لورثته ولو قال ثلث مالي بين زيد وعمرو فاذا عمرو ميت لزيد
نصفه ولو اوصى بثلثه له وقد كان لا مال له اي للموصي له ثلث ما ملكه اي الموصي
عند موته ولو اوصى بثلثه لامهات اولاده والحال انهن
ثلاث وللفقراء والمساكين يقسم ثلث ماله على خمسة اسهم لهن
ثلاثة من خمسة وسهم للفقراء وسهم واحد للمساكين هذا عندهما

وعند

وعند محمد لا يصرف الا الى مسكينين ولو اوصى يقسم على سبعة اسهم
للفقراء سهمان وللمساكين سهمان ولهن ثلاثة اسهم وان اوصى بثلثه لزيد
وللمساكين بان قال اوصيت بثلث مالي لزيد وللمساكين لزيد نصفه وللمساكين
نصفه عندهما وعند محمد ثلثه لزيد وثلثاه للمساكين ولو اوصى للمساكين
له صرفه الى مسكين واحد عندهما وعند محمد لا يصرف الا الى مسكينين ولو
اوصى بمائة لرجل وبمائة اخرى لاخر فقال الموصي لاخر ثالث اشركتك معهما له
اي للثالث ثلث كل مائة فيكون له ستة وستون وثلثا درهم ولكل واحد منهما
كذلك ولو اوصى باربعمائة وبمائتين لاخر فقال الموصي لاخر ثالث اشركتك
معهما له اي للثالث نصف ما لكل منهما فيكون للاول مائتان وللثاني مائة
وللثالث ثلاثمائة وان قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه انتم فيما يقول
الداين ثم مات الموصي ولم يصدقوه فانه يصدق الى الثلث اذا ادعى
ان الدين اكثر من الثلث هذا في الاستحسان والقياس ان لا يصدق فان اوصى
بوصايا بعد ما قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه عزل الثلث ستة
من ماله لاصحاب الوصايا من ماله الثلثان للورثة وقيل لكل واحد من اصحاب
الوصايا والورثة صدقوه فيما شئتم فاذا صدقوه اخذ الداين المصدق
منهما وما بقي من الثلث المعزول لاصحاب الوصايا فالوصايا لا يشاركهم
فيه صاحب الدين ثم عليهما فريق منهما اليمين على العلم ان ادعى
المقر له الزيادة على ذلك ولو اوصى لاجنبي ووارثه بشيء ولا وارث له
غيره ثم مات فيكون له اي للاجنبي نصف الوصية وبطل الوصية للوارث
وان كان له وارث غيره اجازه لا تبطل وان لم يجز فتبطل ايضا ولو اوصى بثياب
متفاوتة لثلاثة بان قال اوصيت لفلان بهذا الثوب الردي ثم مات
الموصي فضاع ثوب ولم يدر اي من الثياب ضاع والوارث يقول لكل
واحد من اصحاب الوصايا هلك حقك بطلت الوصية الا ان يسلموا ما بقي
من الثياب ثم صحت وتقسم بينهم فلرب الجيد ثلثاه اي ثلثا الجيد
من الثوبين ولرب الردي ثلثاه اي ثلثا الردي من الثوبين ولرب الوسط
ثلث كل اي كل واحد من الثوبين يعني ثلث الردي وثلث الجيد ولو اوصى
ببيت عين في دار مشتركة بين الموصي وبين اخر ثم مات الموصي
وقسم الدار فوقع البيت المعين في حظه فهو اي البيت للموصى له والا
اي وان لم يقع البيت الموصى به في نصيب الموصي فللموصى له مثل ذرعه
فيما اصاب الموصي من الدار وهذا عندهما وعند محمد له نصف البيت
والاقرار مثلها اي مثل الوصية في الحكم الذي بين قيل هو على هذا الخلاف

والاصح انه علي الاتفاق ولو اوصي بالف عين من ماله رجل اخر فاجاز الوصية
رب المال بعد موت الموصي او دفعه صح ويجوز له المنع ايضا بعد الاجازة
وصح اقرار احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه في ثلث نصيبه
استحسانا وقالا ن يصح في نصفه نصيبه وهو القياس فيعطيه نصفه ولو
اوصي بامة فولدت بعد موته ولدا قبل القسمة وقد خرجا من ثلثه اي ثلث
ماله فهما له اي للموصي له والا اي وان لم يخرجا من ثلث ماله اخذ الموصي
له ثلث المال منها ثم ان فضل شي اخذ منه اي من الولد هذا عند ابي حنيفة
وعندهما تنفذ وصيته منهما علي السوا هذا اذا ولدت قبل القسمة وقبل
قبول الموصي له فان ولدت بعد القبول وبعد القسمة فهو للموصي
له وان ولدت بعد القبول قبل القسمة ذكر القدوري انه لا يصير موصي
به ولا يعتبر خروجه من الثلث وكان للموصي له من جميع ماله كما لو
ولدت بعد القسمة ومشايخنا قالوا لم يصير موصي به حتي يعتبر خروجه
من الثلث كما لو ولدت قبل القبول وان ولدت قبل موت الموصي لم
يدخل تحت الوصية والكسب كالولد في جميع ما ذكرنا والاصل في هذا
الباب كما مران كون الموصي له وارثا او غير وارث يعتبر يوم الموت
لا يوم الوصية وفي الاقرار يعتبر كون المقر له وارثا او غير وارث يوم
الاقرار ولو اوصي لابنه الكافر او الرقيق مطلقا في مرضه اي مرض موته
فاسلم الكافر او اعتق الرقيق قبل موته بطل كهبته واقراره اي بطل ايضا
كما تبطل هبة المريض لابنه الكافر او الرقيق او اقراره له اذا اسلم او اعتق
قبل موته وروي ان الهبة تصح وفي عامة الروايات الهبة في مرض الموت
بمنزلة الوصية فلا تصح والمقعد والمفلوج يقال فلج الشي فانفلج اي
شققته بنصفين ومنه المفلوج لانه ذاهب النصف كذا في المغرب والاشل
والمسلول اي المدقوق ويجوز ان يكون المراد به المسلول الذي
يسل انثياه اي نزعت خصيتاه ان تطاول كان زمنه سنة ولم يخف
منه الموت بان استحكم وصار بحيث لا يزداد بعده فهبته اي
هبة كل واحد من المذكورين معتبرة من كل المال والا وان لم يتطاول
ويخاف منه الموت بان كان بحيث يزداد المرض حالا فحالا الي ان
يكون اخره الموت فمن الثلث ومدة التطاول مقدرة بسنة والمراد
منه الخوف الغالب لا نفس الخوف فلو صار صاحب فراش بعده صار
بمنزلة حدوث المرض باب العتق في المرض اي مرض الموت
تحريره في مرضه ومحاباته في البيع وهبته وصيته في حق الاعتبار من

الثلث

ولم يسع العبد ان اجيز حتي لو مات وترك ابنين ومائة درهم وعبدا
قيمته مائة وقد اعتقه في مرض موته فاجاز الوارثان العتق لم يسع
في شي فان حابي فحرر فهي احق من العتق صورته اذا باع رجل في
مرض موته عبدا من رجل بالف درهم وقيمته الفان ثم اعتق
عبدا اخر يساوي الفا ولا مال له غيرهما فالمحاباة اولي من العتق
فيسلم العبد للمشتري بالف ويسعي العبد الاخر في قيمته لورثته وعكسه
استويا اي ان اعتق ثم حابي والصورة بحالها على حالها فهما يستويان
فيسعي العبد في نصفه خمسمائة ويعتق النصف الاخر مجانا
ويكون المحاباة بقدر خمسمائة وهذا عند ابي حنيفة وقالا العتق
اولا في المسئلتين وقال فالاول اولي وان اوصي بان يعتق نائبا
عنه ~~وان اوصي بان يعتق نائبا عنه بهذه المائة~~ للموصي فهلك
منها درهم لم تنفذ الوصية فلم يعتق عنه بما بقي عند ابي حنيفة
وقالا يعتق عنه بما بقي خلاف الحج اي لو اوصي ان يحج عنه بهذه المائة
فهلك ~~...~~
درهم من حيث يبلغ وان لم يهلك بقي من الحج عنه وان بقي شي من الحجة يرد
علي الورثة وان اوصي بعتق عبده فمات الموصي فجني العبد ودفع
العبد اي ولي الجناية بطلت الوصية وان فدي الورثة لا يبطل الوصية وان
اوصي بثلثه لزيد ثم مات وترك عبدا ومالا ووارثا فادعي زيد
عتقه اي عتق العبد في صحته وادعي الوارث عتقه في مرضه
فالقول للوارث مع يمينه ولا شي لزيد الا ان يفضل من ثلثه اي
ثلث ماله شي علي قيمة العبد فيكون الفاضل لزيد او يبرهن الموصي
له علي دعواه وهو انه اعتق العبد في صحته فيكون لزيد ثلث ساير
امواله ولو ترك وارثا وعبدا وادعي رجل دينا علي ابيه وادعي العبد عتقا
في صحته فصدقهما اي الداين والعبد الوارث سعي العبد في قيمته عند
ابي حنيفة وعندهما يعتق ولا يسعي ويدفع القيمة الي الغريم ولو
اوصي بحقوق الله تعالي قدمت الفرائض منها وان اخرها الموصي في الوصية
كالحج والزكاة والكفارات وان تساوت الحقوق في القوة بدا بما بدا به الموصي
اذا ضاق عنها الثلث واختلفت الروايات عن ابي يوسف في الحج والزكاة
ففي رواية عنه يبدا بالحج وان اخره وفي رواية عنه انه يقدم علي الزكاة بكل
حال ثم تقدم الزكاة والحج علي الكفارات وروي الحسن عن اصحابنا ان
العتق بعد الزكاة وبعد الحج ولو اوصي بحجة الاسلام احجوا اي يحجوا

Copyright King Saud University

من بلده صح

للحج نايبا عنه رجلا من بلده اي بلد الموصي حال كونه يحج راكبا قيد به لانه لا يلزمه ان يحج ماشيا ولاني وان لم تبلغ النفقة من حيث تبلغ احجوا استحسانا وفي القياس لا يحج عنه ومن خرج من بلده حال كونه حاجا فمات في الطريق واوصى بان يحج نايبا عنه يحج من بلده عند ابي حنيفة وزفر وعندهما يحج عنه من بلده بالاتفاق والحاج عن غيره مثله اي من خرج من بلده حاجا حكما وخلافا

باب الوصية للاقارب وغيرهم جيرانه ملاصقوه حتى لو اوصى لجيرانه يدخل الملاصقون لداره عند ابي حنيفة وزفر وهو القياس وفي الاستحسان وهو قولهما الوصية لكل من يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد المحلة وقال الجوار الى اربعين دارا ثم في الجوار يستوي فيه الساكن والمالك والذكر والانثى والمسلم والذمي والصغير والكبير ولا يدخل فيه العبيد والاما والمدبر وامهات الاولاد والمكاتب يدخل كذا في الزيادات والمحيط من غير ذكر خلاف وذكر في الهداية ويدخل فيه العبد الساكن عنده ولا يدخل عندهما واصهاره كل ذي رحم محرم من امراته هذا التفسير اختيار محمد وابي عبيد وكذا يدخل فيه كل ذي رحم محرم من زوجة ابيه او زوجة ابنه وزوجة كل ذي رحم محرم منه وانما يدخل تحت الوصية من كان صهرا للموصي يوم موته بان كانت المراة منكوحة له عند الموت او معتدة منه بطلاق رجعي حتى لو مات الموصي والمراة في نكاحه او في عدته من طلاق رجعي فالصهر يستحق الوصية وان كانت في عدة من طلاق باين او ثلاث لا يستحقها واختانه زوج كل ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات والعمات والخالات وكذا كل ذي رحم محرم من ازواج هولاء كذا ذكره محمد قيل هذا في عرفهم وفي عرفنا لا يتناول ازواج المحارم ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب والابعد واهله زوجته حتى لو اوصى لاهله فالوصية لزوجته عند ابي حنيفة وعندهما لمن كان في عياله ونفقته واله اهل بيته وجنسه اهل بيت ابيه فلو اوصى لجنسه او لاهل بيته ٢
او لاله يدخل فيه كل من ينسب اليه من قبل اباءه الى اقصى اب له في الاسلام والاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر والصغير والكبير سوا ولا يدخل فيه اولاد البنات واولاد الاخوات ولا احد من قرابة ام الموصي والاب الاكبر لو كان حيا لا يدخل تحت الوصية ولو اوصت المراة لجنسها او لاهل بيتها لا يدخل ولدها الا ان يكون ابوه من قومها وان اوصى لاقاربه او لذوي قرابته او لارحامه او لانسابه نفي عند ابي حنيفة

للاقرب

١٧

للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه ويدخل فيه الجد والجدة وولد الولد في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وعن ابي يوسف ان الجد وولد الولد لا يدخل ولا يدخل فيه الوالدان والولد والوارث ويكون للاثنين فصاعدا ويستوي فيه الصغير والكبير والحر والعبد والذكر والانثى والمسلم والكافر وعندهما يدخل في الوصية كل قريب ينسب اليه من قبل الاب او من قبل الام الى اقصى اب له في الاسلام يستوي فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والكافر والمسلم وهل يشترط ... اختلفوا قيل يشترط وقيل لا ولكن يشترط ادراكه الاسلام عنده وعندهما ان يكون اقصى اب في الاسلام وعند ع الاب الادنى فان اوصى لاقاربه وكان له عمان وخالان فهي للعمين عند ابي حنيفة وعندهما يقسم بينهما ارباعا وان كان عم وخالان له النصف ولهما النصف ولو كان له عم واحد فله نصف الثلث ولو كان له عم وعمة وخال وخالة استويا اي العم والعمة ويكون بينهما نصفين وان لم يكن للموصي ذو رحم محرم في هذه المسايل فالوصية باطلة عند ابي حنيفة ولو اوصى لذوي قرابته لا يشترط فيه الجمع حتى لو كان له عم وخالان فالكل للعم عنده ولو اوصى لولد فلان فالوصية للذكر والانثى على السوا وان لم يكن لفلان الاولاد واحد كان الثلث كله له وان اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين

باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة وتصح الوصية عندنا خلافا لابن ابي ليلى بخدمة عبده وسكنى داره مدة معلومة وابدا وان اوصى بخدمة مطلقة غير موقتة تتناول الابد وان اوصى بسنين تتناول ثلاث سنين وكذا الوصية بغلة العبد والدار وان اوصى بخدمة عبده لرجل مدة معلومة فان خرج العبد من ثلثه بان كانت قيمة العبد مثل ثلث ماله او اقل سلم اليه اي الى الموصى له ليخدمه والا اي وان لم يخرج من الثلث بان كان لا مال له غيره خدم العبد الورثة يومين والموصى له يوما حتى يستكمل الموصى له مقدار ما عينه الموصي من الزمان وليس للموصى له بالخدمة والسكنى ان يوجر العبد والدار وقال ع له ذلك وليس له ان يخرج العبد من مصر الموصي الا ان يكون الموصى له واهله في غير مصره فيخرجه الى اهله ليخدمه هنالك اذا كان يخرج من الثلث وبموته اي الموصى له يعود العبد الى ورثة الموصي ولو مات الموصى له في حياة الموصي بطلت الوصية ولو اوصى بسكنى داره مدة معينة وخرج الدار من الثلث يسكنها وحده

ابه في الاسلام ... صح

Copyright © King Saud University

هذه المدة وان لم يخرج ولا مال له غيرها تقسم الدار اثلاثا يسكن الموصى
له ثلثها والورثة الثلثين حتي يستكمل الموصى له مقدار ما عينه ولو خرب
ما في يده من الدار كان له ان يزاحم الورثة فيما في ايديهم فلو اقتسموا
الدار مهاياة من حيث الزمان يجوز ايضا الا ان الاول هو الاعدل والاولى
وليس للورثة بيع ما في ايديهم من ثلثي الدار وعن ابي يوسف
انه يجوز لهم ذلك ولو اوصى بثمرة بستانه بان قال اوصيت بثمرة
بستاني لرجل فمات الموصي فله ثمرة اي للموصى له هذه الثمرة
وقدها وان زاد ابدا بان قال اوصيت بثمرة بستاني له ابدا
له هذه وما يستقبل ما عاش كغلة بستانه اي يكون للموصى له الثمرة
الموجودة وثمرته فيما يستقبل ما عاش كما تكون له الغلة القائمة
وغلته فيما يستقبل ما عاش فيما اذا اوصى له بغلة بستانه وان لم يذكر
الابد وان لم يكن له مال غيره كان له ثلث الغلة والثمرة وانما قيد بقوله
وفيه ثمرة لانه اذا لم يكن فيه ثمرة فيما يستقبل ما عاش
الموصى له كمسئلة الغلة كذا في شرح السيد ولو اوصى بصوف غنمه
لرجل وولدها ولبنها له الموجود على ظهر غنمه وما في بطنها
وما في ضرعها من اللبن عند موته فيكون له سواء قال ابدا او لا باب
وصية الذمي ذمي جعل داره بيعة وهو معبد النصارى او كنيسة وهو
معبد اليهود او بيت نار في صحته فمات الذمي فهي ميراث فتقسم بين
ورثته وان اوصى ان يبنى بيعة وان اوصى بان تبنى داره بيعة لقوم مسمين فهو
اي الايصاء جائز من الثلث في القرى اما في المصر فلا يجوز بالاتفاق كذا في الهداية
وان اوصى بداره ان تجعل كنيسة او بيعة لقوم غير مسمين صحت الوصية
عند ابي حنيفة وعندهما هي باطلة الا ان يكون لقوم باعيانهم كوصية
حربي اي صحت هذه الوصية كما صحت وصية حربي مستأمن اوصى
بكل ماله لمسلم او ذمي في دارنا قيد بهذا اذ لم تكن ورثته معه في دارنا
اصلا اما اذا كانت الورثة معه يتوقف على اجازتهم ولو اوصى باقل
من ذلك اخذت الوصية ورد الباقي على ورثته فلو اوصى الذمي في دار
الاسلام لحربي في دار الحرب لم تجز ولو اوصى لمستأمن مسلم او ذمي بوصية
جازت كذا في شرح السيد باب الوصي وما يملكه اوصى الى رجل اي فوض
اليه التصرف في ماله بعد موته فقبل الوصي عنده اي عند الموصي او رد
الوصي الوصاية عنده اي عند الموصي يرتد والا اي وان لم يرد عنده
وردها في غير وجهه اي في غير علم الموصي لا يرتد ويبيع تركته بعد موته

كقبوله

فان كانت التركة قد هلكت او لم يكن بها وفاء لم يرجع بشيء ويرجع
الوصي في مال الطفل ان باع الوصي عبده فاستحق العبد
المشتري الثمن وهلك الثمن في يده اي يد الوصي وهو اي
الطفل يرجع على الورثة بما ضمن الوصي في حصته وصح
احتياله بماله اي صح قبول حوالة الوصي بمال الطفل لو كان
الاحتيال خيرا له وهو ان يكون الثاني املى من الاول اي اقدر
وان كان الاول املى لا يصح وان كان سواء ذكر انه لا يصح وفي الذخيرة
ان كان الثاني مثل الاول في الملاءة فقد اختلف المشايخ كذا في شرح
السيد وصح بيعه وشراؤه بما يتغابن الناس فيه مثله ولا
يصح بما لا يتغابن فيه وصح بيعه على الكبير الغائب من الورثة
في غير العقار مطلقا سواء خيف هلاك العقار او خيف هلاك بنائه
وقيل يهلك في هذه والاول اصح والقياس ان لا يملك الوصي بيع
غير العقار ايضا هذا جواب السلف اما جواب المتاخرون انه انما
يجوز باحد شروط ثلاثة اما ان يرغب المشتري فيه بضعف
القيمة او للصغير حاجة الى ثمنها او تكون على الميت دين ولا وفاء
له الا به قال الصدر الشهيد وبه يفتى كذا في شرح السيد
ولا يتجر الوصي في ماله ووصي الاب احق بمال الطفل من الجد
وقال الشافعي الجد احق وان لم يوص الاب الى احد فالجد كالاب
فصل في الشهادة ولو الوصيان ان الميت اوصى
الى زيد وهو يتكلم معهما اي مع الوصيين الشاهدين لغت
الشهادة الا ان يدعي هذا زيد فتقبل استحسانا والقياس
ان لا تصح وكذا شهادة الابنان وكذا لو شهدا اي الوصيان
لوارث صغير بمال مطلقا سواء كان مال الميت او غيرهما
فشهادتهما باطلة او كبير بمال الميت قيد به لانه ان شهدا
بمال غير الميت تقبل هذا عند ابي حنيفة وقالا تقبل في الوجهين
ولو شهد رجلان لرجلين على ميت بدين الف وشهد
الاخوان وهما المشهود لهما الاولين وهما الشاهدان له
بمثله اي بدين الف على الميت تقبل شهادة الفريقين وان
كانت شهادة كل فريق لاخر بوصية الف لا تقبل وهذا
قولهما وقال ابو يوسف لا تقبل في الدين ايضا وذكر الخصاف ان
هذا على قول ابي حنيفة وابي يوسف لا تقبل وعلى قول محمد

Copyright © King Saud University

كتاب الخنثى

تقبل تركيبه
يدل علي اللين والتكسر يقال خنث السقا فانخنث اي ثناه فانثني
ومنه المخنث وهو من له فرج وذكر فان بال من الذكر فغلام
فيرث ميراث الغلام وان ورث من الفرج فانثى ورث ميراث
الانثى وان بال منهما فالحكم للاسبق خروجا وان استويا في
السبق فمشكل عند ابي حنيفة وقالا ينسب الي اكثرهما بولا
ولا عبرة بالكثرة عند ابي حنيفة وان استويا في الخروج والكثرة
فمشكل بالاتفاق بهذه العلامات قبل البلوغ فان بلغ وخرج له
لحية او وصل الي النساء او احتلم كما يحتلم الرجل او كان له ثدي
مستوي فرجل وان ظهر له ثدي كثدي المراة او لبن في ثديه
او حاض او حبل او امكن وطئه من امراة وان لم يظهر للخنثى
علامة من هذه العلامات او ظهرت وتعارضت هذه العلامات
فمشكل ولما فرغ من تعريفه شرع في احكامه حيث قال فيقف
في الصلاة بين صف الرجال والنسا فلا يتخلل الرجال حتى لا تفسد
صلاتهم ولا يتخلل النسا حتى لا تفسد صلاته فان قام في صف
النساء يعيد صلاته احتياطا وان قام في صف الرجال فصلاته
تامة ويعيد الذي عن يمينه وعن يساره ومن خلفه بحذائه
صلاتهم احتياطا وصلاته بقناع احب وان صلي بغير قناع يعيدها
استحسانا وان لم يعدها جاز ويبتاع له اي يشتري من ماله
امة تختنه فان لم تكن له مال فمن بيت المال تشتري ثم تباع الامة
بعد ان تختنه ويرد ثمنها الي بيت المال وله اي للخنثى المشكل
اقل النصيبين يعني اسوا الحالين عند ابي حنيفة وهو قول
عامة الصحابة وعليه الفتوي فلو مات ابوه وترك ابنا وخنثى
مشكلا فالمال بينهما اثلاثا له سهمان وللخنثى سهم وهو
نصيب البنت وفي قول ابي يوسف اخرا له نصف ميراث ذكر
ونصف ميراث انثى مسائل شتى ايما الاخرس
وكتابته كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصيته متعلق
بقوله كالبيان ونكاح وطلاق وبيع وشرا وقود وقصاص منه
وله لا في حد عليه ان كان قاذفا بالاشارة او الكتابة ولا حد له علي
الغير ان كان مقذوفا كذا في النهاية اعتقل لسانه علي ما لم يسم
فاعله اذا احتبس عن الكلام ولم يقدر عليه والمراد بالاخرس الاخرس

الاصلي

الاصلي لا العارضي اعلم انه اذا قرئ على الاخرس كتاب فيه وصية
فقيل له اشهد عليك بما في الكتاب فاومي براسه اي نعم او كتب
نعم فاذا جاء من ذلك ما يعرف انه اقرار فهو جائز ولو اعتقل لسان
الرجل فقرأ عليه وصيته فاشار اليه اي نعم براسه او كتب نعم
فهو باطل وقال الشافعي هما سواء لا فرق بين العارضي والاصلي
واشارة المعتقل لا تعتبر اذا لم يكن له اشارة معهودة معلومة حتى
لو اعتقل لسان المريض وامتد وصارت له اشارة معلومة يجب الحكم
به كما في الاخرس ثم الكتابة علي ثلاثة اوجه مستبين مرسوم اي
معنون اي مصدر بالعنون وهو ان يكتب في صدره من فلان الي
فلان وهو يجري مجري النطق في الحاضر والغايب علي ما قالوا
ومستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدار واوراق الشجر وليس
بحجة الا بالنية والبيان وغير مستبين كالكتابة علي الهواء والماء
وهو بمنزلة كلام غير مسموع فلا يثبت به الحكم غنم مذبوحة وفيها
ميتة ولا يعرف المذبوحة من الميتة ولكن عرف كثرتها وقلتها فاذا
كانت المذبوحة اكثر تحرى فيها واكل والا اي وان لم تكن المذبوحة
اكثر فان كانت الميتة اكثر او كانا نصفين لا توكل وهذا في حال
الاختيار بان يجد زكية بيقين واما في حال الضرورة تحرى واكل سواء
كانت المذبوحة اكثر او اقل وقال الشافعي لا يحل الاكل في حال
الاختيار وان كانت المذبوحة اكثر لف ثوب نجس رطب في ثوب
طاهر يابس فظهر رطوبته علي ثوب طاهر لكن لا يسيل
لو عصر لا يتنجس وهو الصحيح راس شاة متلطخ بالدم احرق
الراس وزال عنه الدم فاتخذ منه مرقة جاز والحرق
كالغسل سلطان جعل الخراج لرب الارض جاز وان
جعل السلطان العشر لرب الارض لا يجوز هذا بالاتفاق
ولو دفع السلطان الاراضي المملوكة الي قوم ليعطوا
الخراج جاز وتفسيرها اراضي لا مالك لها وطريق ذلك ان
يقيمهم الامام مقام المالك في الزراعة ولو باع الامام هذه
الارض واجازها جاز وهولاء لا يملكون البيع لانهم قاموا
مقام المالك في الزراعة واعطاء الخراج لا غير وقيل جواز البيع
قول ابي يوسف ومحمد وقيل قول الكل كذا في الخزانة وان نوى
قضاء يوم رمضان ولم يعين اليوم صح ولو نوى عن قضاء

Copyright © King Saud University

رمضانين كقضاء الصلاة صح وان لم ينو المصلي اول صلاة او اخر
صلاة عليه واعلم ان المراد بقوله ولو نوى عن قضاء رمضانين
قضاء احد رمضانين وان لم ينوي الصائم اول رمضان او اخر رمضان
ولم يرد جمعهما في النية لان ناوي القربتين في الصوم متنفل
فليتامل ابتلع صائم بزاق غيره كفر لو كان الغير صديقه والا
اي وان لم يكن صديقه لا تجب عليه الكفارة قيل لبعض الحاج في
طريق مكة عذر للناس في ترك الحج تو زن من شدي فقال شدم
لم ينعقد النكاح خويشتن زا زن كردا بنذي فقالت كردا
بيذيرم بيذرم او قال الرجل بذيرفتم ينعقد النكاح وخنز
خويشتن زا بيسر ازاني ذاشتي فقال داشتم لا ينعقد
منعها زوجها عن الدخول عليها وقد كان يسكن الزوج معها
في بيتها نشوز ولو سكن الزوج في بيت الغصب فامتنعت
منه لا قالت الزوجة للزوج لا اسكن في بيت مع امتك وقالت
اريد بيتا على حدة ليس لها ذلك قيد به لانها لو قالت لا اسكن
مع امتك واولادك ومع زوجتك واريد بيتا على حدته لها ذلك هـ
قالت المراة للزوج مرا طلاق ده فقال داده گير وكرده گير
او فاده باد وكرده باد ينوي اي يوكل الى نيته وان كانت
له نية يقع رجعي والا لا ومنهم من لا يشترط النية ولو قال
زاده باد وكرده است يقع نوى او لا ولو قال
داده انكار وكرده لا يقع وان نوى ولو قال رجل في جواب
من ذكر زوجته عنده وي مرا نشايد تا قامت او ضمه عمره
لا يقع الا بالنية ولو قال رجل لامراته حيلة زنان كن يعني
تزوجي بزوج اخر حتى تخلص لي اقرار بالثلاث ولو قال حيلة
وخويشتن كن لا يكون اقرارا بالثلاث لو قالت امراة لزوجها كابين
ترابخشيدم مرا ازجنگ باز دار ان طلقها في المجلس سقط
المهر والا اي وان طلقها في غير المجلس لا يسقط قال المولى
لعبده فاما لكي اولامته انا عبدك لا يعتق لو قال برمن
سوگند است بطلاق لزمه ذلك حتى لو فعل ذلك تطلق
امراته هكذا ذكر وان قال الحالف قلت ذلك اي مرا سوگند است
بطلاق كذبا لا يصدق حتى لو باشر الفعل يقع الطلاق ولو قال
مرا سوگند خانه است كذبا اي كاذبا نكم فهو اقرار باليمين بالطلاق

ولوقال

ولو قال للبايع بعها باذ ده فقال البايع بده هم يكون فسخا للبيع
العقار المتنازع فيه لا يخرج من يد ذي اليد مالم يبرهن المدعي
على وفق دعواه قيد بالعقار لانه ذكر في الفتاوى الصغرى اذا طلب
المدعي كفيلا بنفس المدعى عليه من القاضي ووضع المنقول على يد
عدل ولم يكتف بالتكفيل بالنفس فان كان المدعى عليه عدلا هـ
لا يجيبه القاضي وان كان فاسقا يجيبه وفي العقار لا يجيبه الا
في الشجر الذي عليه الثمر لان الثمر نقلي عقار لا في ولاية القاضي
لا يصح قضاؤه فيه وفي فصول الاستروشني لو ادعى على رجل
في بلدة دارا والدار في غير تلك البلدة فاقام المدعي البينة
قبلت وقضى بها للمدعي وجاز قضاؤه وان لم تكن الدار في ولاية
هذا القاضي هكذا ذكر في فصل دعوى الدور والاراضي من
فتاوى قاضي خان اذا قضى القاضي في حادثة ببينة ثم
قال ذلك القاضي رجعت عن قضائي او قال بدا لي اي ظهر لي
غير ذلك او قال وقعت في تلبيس الشهود او قال ابطلت
حكمي ونحو ذلك لا يعتبر قول القاضي في الوجوه كلها والقضا
ماض ان كان بعد دعوى صحيحة وهي ما يتعلق بها احكامها
من احضار الخصم والمطالبة بالجواب والاثبات بالبينة وشهادة
مستقيمة وهي شهادة العدول اذا استجمعت شرايط الصحة
احترازا عما اذا قال ذلك بعد دعوى فاسدة او شهادة غير
مستقيمة يعتبر قوله ويبطل به القضي وصورة الدعوى الفاسدة
انه ادعى محدودا ولم يبين انه كرم او ارض والشهود شهدوا
بذلك خبا قوما ثم سال رجلا عن شيء فاقر المسؤل
عنه به اي بذلك الشيء وهم اي المخبوؤن يرونه ويسمعون
كلامه اي كلام الرجل وهو اي الرجل المسؤل عنه لا يراهم
جازت شهادتهم وان سمعوا كلامه ولم يروه لا تقبل
شهادتهم باع رجل عقارا وبعض اقاربه حاضر يعلم البيع
ثم ادعى البعض لا تسمع دعواه وان لم يعلم البيع تسمع دعواه
ولو وهبت المراة مهرها لزوجها فماتت المراة فطالبت
ورثتها بمهرها منه اي من الزوج وقالوا اي الورثة كانت
الهبة في مرض موتها فقال الزوج لا بل في الصحة فالقول
قوله قربذ بن او غيره ثم قال كنت كاذبا فيما اقررت به

Copyright © King Saud University

وطالب المقرله حلف المقرله علي ان المقر ما كان كاذبا فيما اقربه
ولست بمبطل فيما تدعيه علي هذا عند ابي يوسف وعليه
الفتوي الاقرار ليس بسبب للملك ولذا قالوا لو اقر رجل بمال
والمقرله يعلم انه كاذب في اقراره لا يحل له اخذه منه عن كره منه
فيما بينه وبين الله تعالي الا ان يسلمه بطيب نفسه فيكون تمليكا
مبتدا قال لاخر وكلتك ببيع هذا فسكت المخاطب ولم يقبل
ولم يرد صار وكيلا حتي لو كانت في صلب العقد لم ينعزل بعزله كما مر
في باب الرهن وكلها اي وكل رجل امراة بطلاقها لا يملك الزوج
عزلها مطلقا سواء كان التوكيل دوريا او غيره بقرينة او بغير قرينة
وهو تفويض كما لو قال لها طلقي نفسك كذا في الخانية وليس له ان
يرجع عنه لان فيه معني اليمين واليمين تصرف لازم كذا في الهداية
والضماير راجعة الي منكوحة الموكل خذ هذا واحفظ من مزالق
الاذكيا ولو قال وكلتك بكذا اي ببيعه كما وقع في بعض النسخ
مكانه ويجوز ان يكون اشارة الي الطلاق فحينئذ يكون الوكيل
اجنبيا بتطليق منكوحة او هذه لتطلق ضرتها يشير الي هذا
السياق والسياق علي شرط اني متي عزلتك فانت وكيلي
واراد ان يعزله عن هذه الوكالة يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك
وقال شمس الايمة السرخسي والقاضي الامام الاسبيجابي
يقول عزلتك عن الوكالة المطلقة ورجعت عن الوكالة المعلقة
بالشرط كذا في السراجية والخلاصة ثم قال في الخلاصة قيل هو
المختار ولو قال وكلتك علي شرط اني كلما عزلتك فانت وكيلي
واراد ان يعزله عن هذه الوكالة يقول رجعت عن الوكالة
المعلقة وعزلتك عن الوكالة المنجزة قبض بدل الصلح
شرط في المجلس ان كان البدل دينا بدين اي بمقابلة الدين
هذا اذا كان علي خلاف جنسه لانه لو صالح علي جنسه مؤجلا
يجوز والا اي وان لم يكن دينا بدين بان كان عقارا بعقار او
عقارا بدين لا بشرط القبض فيه ادعي رجل علي صبي دارا
فصالحه ابوه علي مال الصبي فان كان للمدعي بينة جاز
ان كان الصلح مثل القيمة او اكثر من قيمة الدار بما يتغابن الناس
فيه وان لم يكن له بينة او كانت البينة غير عادلة لا يجوز
وانما قيد بمال الصبي لانه لو صالح علي مال نفسه جاز من غير

تفصيل

تفصيل لو قال المدعي لا بينة لي في هذه الدعوي ثم برهن اي اقام
البينة عليه او قال الشاهد لا شهادة لي في هذه الدعوي فشهد
تقبل في الصورتين عند ابي حنيفة وقال محمد لا تقبل والاصح هو
الاول للامام الذي ولاه اي جعله الخليفة واليا واعطاه الولاية
ان يقطع اي يعطي انسانا حصة من طريق الجادة لم يضر بالمارة
قوله للامام يجوز ان يكون في محل الرفع علي انه خبر ان يقطع او متعلق
بمحذوف وهو يجوز من صادره السلطان ولم يعين بيع ماله
اي من مال من صادره فباع المصادر له ماله صح البيع قيد بقوله
ولم يعين لانه لو عين بيع ماله او امره بالبيع فباعه مكرها لا يصح
الا ان ياخذ الثمن طوعا خوفها اي خوف الزوج امراته لان تهب
مهرها بالضرب حتي وهبت مهرها لم تصح الهبة ان قدر الزوج
علي الضرب وان لم يكن قادرا صحت الهبة وان اكرهها علي الخلع
وخالعت علي مهرها وقع الطلاق ولكن لا يسقط المال ولو خالعت
بمهرها انسانا علي الزوج ثم وهبت المهر للزوج لا تصح الهبة
اتخذ رجل بيرا في ملكه او بالوعة هي ثقب مستدير في وسط
الدار فنز وخرب منها حايط جاره فطلب الجار تحويله لم
يجبر عليه وان سقط الحايط منه لم يضمن الحافر قيمة الحايط
ولو عمر الزوج دار زوجته بماله باذنها فالعمارة لها والنفقة
اي نفقة الدار من اجرة البناء وغيرها دين عليها ولو عمر دار
زوجته لنفسه بلا اذنها فله العمارة ولو عمرها لها بلا اذنها
فالعمارة لها وهو متطوع في النفقة فلا يرجع عليها بشيء وعلي
هذا ساير الاملاك كالكروم وغيرها ولو اخذ غريمه فنزعه
اي الغريم انسان من يده اي الاخذ لم يضمن النازع ولو كان
في يده مال انسان فقال له سلطان ادفع الي هذا المال والا
اي وان لم تدفع هذا المال الي اقطع يدك او اضربك خمسين سوطا
فدفع لم يضمن الدافع مطلقا قيده بالسلطان لان الاكراه عند
ابي حنيفة لا يتحقق الا منه حتي لو قال له غير ذلك فدفع
يضمن عنده وعندهما ان كان المكره قادرا علي ايقاع ما توعد
به لا يضمن والا يضمن وضع منجلا اي سنان منجل اي واسع
الطعن في الصحرا ليصيد به حمار وحش وسمي عليه فجاء
في اليوم الثاني ووجد الحمار مجروحا ميتا لم يؤكل كره من الشاة

Copyright © King Saud University

الحيا اي الفرج والخصية والغدة والمثانة والمرارة والدم المسفوح
والذكر ومن اراد حفظ هذه الاشياء فليحفظ هذا النظم
اذا ذكيت شاة فكلها سوى سبع ففيهن الوبال
فحاء ثم خاء ثم غين ودال ثم ميمان وذال
ويجوز للقاضي ان يقرض مال الغايب ومال الطفل واللقطة
بالنصب صبي حشفته ظاهرة بحيث لو رآه انسان ظنه مختونا
والحال انه لا يقطع جلدة ذكره الا بتشديد يترك ختانه كشيخ اسلم
وقد قال اهل الخبرة لا يطيق لشيخ الختان اي ترك في الصبي كما ترك
في هذا الشيخ ووقته سبع اي ابتدا سبع سنين وذكر في الذخيرة
اقصي وقته اثني عشر سنة والمسابقة بالفرس والابل والارجل
والرمي جايزة هذا اذا لم يبلغ غاية لا يتحملها الفرس والابل وحرم
شرط الجعل من الجانبين لا من احد لا من احد الجانبين والقياس
انه لا يجوز فيه ايضا ثم اعلم ان هذه المسايل اوردت في باب
الكراهة فلا يحتاج الي اعادتها ولا يصلي علي غير الانبيا
والملايكة عليهم الصلاة والسلام الا بطريق التبع بان يقال
اللهم صل علي محمد وعلي ال محمد والاعطا باسم النيروز
والمهرجان ومسح اليد والسكين بالخبز ووضع الخبز تحت القصعة
والمملحة وانتظار الادام ان حضر الخبز وشم الطعام ونفخه
لا يجوز وفي الكافي مكروه وفي القنية نقلا عن شرح الحلواني كل ذلك
جايز وقال خوان بعرقها نو ولا باس بلبس القلانس لفظ الجمع
يشمل قلنسوة الحرير وغيره والذهب والفضة والكرباس والسواد
والحمرا وقلنسوة تحت العمايم وندب لبس السواد مطلقا جبة
كانت او عمامه وندب ارسال ذنب العمامة بين كتفيه الي وسط
الظهر ويجوز للشاب العالم ان يتقدم علي الشيخ الجاهل وينبغي
لحافظ القران ان يختم في كل اربعين يوما قال ابو الليث ينبغي
ان يكون لكل سنة كذا في الفتاوي السراجيه جعل شيا من الطريق
مسجدا ومن المسجد طريقا صح خباز اتخذ حانوتا في وسط البزازين
منع منه ولما فرغ من بيان نصف العلم شرع في بيان نصفه الاخر
حيث قال

كتاب الفرايض

جمع فريضة وهي السهم المقدر نحو النصف والثلث ولهذا يسمى
اصحاب السهام المقدرة اصحاب الفرايض والمناسبة بين

الكتابين

الكتابين ان الوصية اخت الميراث ثم تعلمه مندوب اليه وان كان
فرض كفاية يبدء من تركة الميت المتعلق بتركة الميت حقوق اربعة
مرتبة فيبدء من تركة الميت بتجهيزه وتكفينه اعتبارا بحالة الحياة
من غير تبذير ولا تقتير ويعطي منه اجرة الغسال والحمال والحفار
والتابوت ان دعت الحاجة اليه ويشتري الي ان يواري في حفرته
هذا في الصحيح وفي بعض الروايات انه اذا تعلق بما تركه الميت حق
غير الدين والموصي له والوارث من العباد بان كان مرهونا او مستاجرا
او مستحقا بسبب الجناية او مبيعا مشتريه قبل القبض واداء الثمن
فهو مقدم علي التجهيز ثم يقضا دينه من جميع ما بقي من ماله ان وفت
التركة به فيها وان لم تف بوخر ما ثبت في المرض باقراره عن ساير
الديون وباقي الديون سوا اخذ كل ذي حق بقدر حقه واجمعت
الامة علي تقديم الدين علي الوصية وان تقدمت هي عليه
في الاية لان تقدمها والله اعلم ليهتم بتنفيذها حيث يتهاون
الناس فيه ثم تنفيذ وصيته من ثلث ما بقي من التركة بعد
التجهيز والتكفين وقضاء الدين ثم يقسم الباقي بين ورثته وهم
ثلاثة اصناف اصحاب الفرايض والعصبات وذوو الارحام
فيبدا بذي الفرض ثم بالعصبة النسبية ثم السببيه وهو
مولي العتاقة ثم الرد علي ذوي الفروض النسبية بقدر
حقوقهم ثم ذوي الارحام ثم مولي الموالاة ثم المقر له بالنسب علي
علي الغير بحيث لم يثبت نسبه باقراره من ذلك الغير اذا مات
المقر مصرا علي اقراره كما اذا اقر باخ او اخت ثم الموصي له بجميع
المال ثم بيت المال فبدا بالنصف الاول حيث قال وهم ذو فرض
اي ذو سهم مقدر فللاب السدس مع الولد او ولد الابن وان
سفل فان كان الولد ابنا فللاب فرضه وهو السدس فقط والباقي
للابن وان كان الولد بنتا فللاب السدس وللبنت النصف والباقي
للاب والتعصيب عند عدم الولد وولد الابن وان سفل والجد
كالاب ان لم يتخلل في نسبته الي الميت ام كاب اب الميت وهو
الجد الصحيح وان دخل في نسبته ام فهو فاسد كاب ام الاب
او كاب اب الام فانه من ذوي الارحام ثم الجد الصحيح كاب
عند عدم الام الا في ردها اي الام الي ثلث ما بقي وفي حجب
ام الاب كما سياتي ان شاء الله فيحجب الجد الاخوة والاخوات

Copyright © King Saud University

كلها عند ابي حنيفة وعليه الفتوي وعندهما ومالك والشافعي للجد افضل
الامرين مع بني الاعيان والعلات اما المقاسمة وهو ان يجعل الجد كاحد
الاخوة في القسمة وبنوا العلات يدخلون في القسمة واذا اخذ الجد
نصيبه يخرجون بغير شيء واما ثلث كل المال بيانه ان ترك جدا واخا
لاب وام فالمال بينهما نصفان والمقاسمة خير له من الثلث ولو ترك جدا
واخوين فالثلث هنا والمقاسمة سواء ولو ترك جدا وثلاثة اخوة فالثلث
هنا خير من المقاسمة لان المقاسمة يحصل له الربع ولو ترك جدا واختا لاب
وام فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وان كان مع الجد والاخ ذو
فللجد افضل الامور الثلاثة بعد فرض ذي السهم اما المقاسمة كزوج
وجد واخ للزوج النصف والباقي بين الجد والاخ نصفان فحصل للجد
ربع المال وثلث الباقي يكون سدس جميع المال واما ثلث ما بقي كجد
وجدة واخوين واخت لاب وام او لاب فللجدة السدس وللجد ثلث
ما بقي لانه خير له فيضرب مخرج الثلث في سته فيبلغ ثمانية عشر سدسها
للجدة ثلاثة بقي خمسة عشر ثلثها للجد بقي عشرة اربع لكل اخ وللاخت
سهمان واما سدس جميع المال كزوج وبنت وجد وام واخت اصل
المسئلة من اثني عشر وتعول الي ثلاثة عشر للزوج الربع وللبنت
النصف وللام السدس وللجد السدس ولا شيء للاخت وللام الثلث
ومع الولد وولد الولد وان سفل او الاثنين من الاخوة والاخوات
من اي جهة كانا لاولادهم اي لاولاد الاخوة والاخوات السدس
وللام مع الاب واحد الزوجين ثلث الباقي بعد فرض احدهما
اي احد الزوجين والباقي للاب عند الجمهور ليلا يلزم رجحان نصيب
الام علي الاب فان كان مع الام جد فللام ثلث جميع المال الا عند ابي
يوسف فان لها ثلث ما بقي ايضا كما في الاب وللجدات وان كثرت
السدس لاب كانت او لام فيشتركن فيه اذا كن ثابتات متحاذيات
في الدرجة ان لم يتخلل جد فاسد في نسبتها الي الميت وهي الجدة
الصحيحة كام ام الاب وذات ~~كذلك~~ جهتين كذات جهة اي
اذا كانت جدة ذات قرابة واحدة كام ام الام والاخري ذات قرابتين
كام ام الاب وهي ايضا ام اب الاب يقسم السدس بينهما عند
ابي يوسف انصافا باعتبار الابدان وعند محمد اثلاثا باعتبار الجهات
مثاله امراة زوجت بنت بنتها بابن ابنها فولد بينهما ولد فهذه
الزوجة ام ام الولد وهي ايضا ام اب اب الولد والجدة الاخري

ام

١٧٥

ام ام اب الولد فان تزوج هذا الولد سبطا لها اخر فولدت بينهما ولدا
صارت هذه المراة لهذا الولد الاخير جدة من ثلاثة اوجه والجدة البعدي
من اي جهة كانت تحجب بالقربي من اي جهة كانت وارثة كانت القربي
او محجوبة ويسقط الكل بالام والابويات ايضا بالاب وكذا بالجد الا ام
الاب فانها ترث مع الجد وللزوج النصف عند عدم الولد او ولد الابن
وان سفل ومع الولد او ولد الابن وان سفل الربع وللزوجة الربع
مطلقا سوا كانت واحدة او اربعة عند عدم الولد او ولد الابن وان
سفل ومع الولد او ولد الابن وان سفل الثمن مطلقا
سوا كانت واحدة او اكثر وللبنت الصلبيه الواحدة النصف وللاكثر الثلثان
وعصبها الابن وله مثلا حظها اي لكل بنت سهم ولكل ابن سهمان
وولد الابن كولده عند عدمه ويحجب ولد الابن بالابن حجب حرمان
ومع البنت الصلبية لاقرب الذكور الباقي من نصيب البنت وللاناث
من ولد الابن مع البنت السدس تكملة الثلثين ويحجبن اي اناث ولد
الابن ببنتين صلبيتين حجب حرمان الا ان يكون معهن اي مع
اناث ولد الابن او اسفل منهن ذكر فيعصب الذكر من كانت من
الاناث بحذايه ومن كانت فوقه ممن لم تكن ذات سهم ويسقط
الذكر من دونه من اناث ولد الابن وتسمي هذه المسيلة مسيلة
التشبيب ماخوذة من اشبب الرجل اذا صار ذا اولاد شبان او من
تشبب الشاعر وهو من ايراد التشبيب في القصيدة ليرغب
الناس فيها او من قولهم شجر شيب اذا كان ملتف الاغصان
والاخوات لاب وام كبنات الصلب عند عدمهن اي عدم
بنات الصلب فللواحدة النصف ومع الاخ لاب وام الذكر مثل حظ
الانثيين ولهن الباقي مع البنات او مع بنات الابن والاخوات لاب
كبنات الابن مع الصلبيات وعصبتهن اخوتهن والبنت
وبنت الابن بالاجماع فللواحدة النصف وللاكثر الثلثان عند عدم
الاخوات لاب وام ولهن السدس مع الاخت لاب وام تكملة الثلثين
ولا يرثن مع الاختين لاب وام الا ان يكون معهن اخ لاب فيعصبهن
فيكون للاختين لاب وام الثلثان والباقي بين اولاد الاب للذكر
مثل حظ الانثيين ولهن الباقي مع البنات او بنات الابن
وللواحد من ولد الام السدس وللاكثر منه الثلث ذكورهم
كاناثهم في القسمة والاستحقاق ويحجبن اي جميع الاخوة والاخو

Copyright King Saud University

بالابن وابنه وان سفل و بالاب بالاتفاق والجد عند ابي حنيفة وقالا
ومالك والشافعي لايحجبن بالجد ويسقط اولاد الاب بهولاء وبالاخ
لاب وام والبنت تحجب ولد الام فقط اي البنت لاتحجب بني الاعيان
والعلات ولما فرغ من الصنف الاول شرع في الصنف الثاني فقال
وعصبته بالرفع عطفا علي قوله ذو فرض في اول الكتاب اي
من اخذ الكل اذا انفرد واخذ الباقي مع ذي سهم والاحق
اي من العصبات الابن ثم ابنه وان سفل ثم الاب ثم اب الاب
وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام
ثم ابن الاخ لاب ثم الاعمام ثم اعمام الاب ثم اعمام الجد على الترتيب
ثم المعتق ثم عصبته على الترتيب المذكور واللاتي فرضهن
النصف والثلثان يصرن عصبة باخوتهن لا غير اي لا
يصير غيرهن عصبة بغير اخوتهن كالعم وتسمي هذه العصبات
عصبات بغيره واما العصبات مع غيره فكل انثي تصير عصبة
بانثي اخرى كالاخت مع البنت ومن يدلي بغيره يحجب به الادلا
ارسال الدلو في البئر ثم استعير في ارسال كل شيء مجازا فالمعنى
من يرسل قرابته الي الميت بواسطة شخص لايرث مع وجود
ذلك الشخص شيئ سوي ولد الام فانهم يرثون معها لعدم
استحقاقها كل التركة والمحجوب يحجب بالاتفاق كالاخوين والاختين
فصاعدا من اي جهة كانوا لايرثون مع الاب ويحجبان الام من
الثلث الى السدس مع الاب فالاب والابن والزوجات والبنت
والام لايحجبون حجب الحرمان ويحجب الزوجان والام وبنت
الابن والاخت لاب حجب النقصان لا المحروم اذ لايحجب المحروم
بالرق حتى لايرث العبد من الحر ولا الحر منه سواء كان وافرا
كالقن او ناقصا كالمكاتب ومعتق البعض عند ابي حنيفة
والمدبر وام الولد واما المستسعي في اعتاق الراهن المعسر
فيرث ويورث عنه والقتل مباشرة اي من جهة المباشرة
والحاصل ان كل قتل يتعلق به وجوب القصاص او الكفارة يمنع
الارث والا لا حتى لو قتل بحق كالرجم والقود او كان القاتل غير
مكلف او كان القتل تسببا بان حفر بئرا في الطريق فتلف به مورثه
لايمنع الارث واختلاف الدين حتى لايرث المسلم من الكافر ولا
الكافر من المسلم واختلاف الدار هذا في حق الكفار لا في حق

المسلمين

المسلمين حتى لو مات مسلم في دار الحرب يرثه ابنه الذي في دار
الاسلام ثم اختلاف الدار حقيقي كحربي مات في دار الحرب وله ابن
ذمي في دار الاسلام فانه لايرث الذمي من ذلك الحربي وكذلك لو
مات ذمي في دار الاسلام وله ابن في دار الحرب فانه لايرث الحربي من
هذا الذمي وحكمي كالمستامن والذمي حتى لو مات مستامن
في دارنا لايرث منه وارثه الذمي والدار انما تختلف باختلاف المنعة
والملك لانقطاع العصمة بينهم ثم اجتمعت الموانع في هذا النظم
اختلاف دين دار وبنوكي مرز راست ٥٦ ان مطلق مروى الي جهة
بي مطلق، والكافر يرث بالنسب كالبنوة والسبب كالزوجية
اذا كانت غير محرم كالمسلم كما يرث المسلم بالنسب والسبب ويرث
الكافر بالسببين كالمسلم بان ترك ابني عم احدهما اخ لام او زوج
وقال الشافعي اذا اجتمعت في المجوسي قرابتان او اكثر يرث
بالاقوي ويسقط اعتبار الاضعف وعندنا ان امكن الجمع بينهما
في الميراث فيرث بهما ولو حجب احدهما اي احد السببين يعطي
احد القرابتين الاخرى فبالحاجب اي فيرث كما لو مات وترك
بنتي خالة احدهما اخته لابيه فلها المال كله فرضا وردا الاتـ
احدى القرابتين وهي كونها اختا لاب تحجب الاخرى وهي كونها
اختا لاب تحجب الاخرى وهي كونها بنت خالة فترث بالحاجبية
لا بنكاح محرم بيانه انه اذا تزوج مجوسي بنته فولدت منه
ابنا فهذا الابن ابن المجوسي وابن بنته فيرث منه بالبنوة لا
بنوة البنت لان ابن البنت لايرث مع الابن والمراة ترث منه
بالبنتية لا بالزوجية والمنكوحة ام هذا الولد واخته فلها
الثلث منه بالامومة والنصف بالاختية عندنا وعنه بالاخت
لا غير ويرث ولد الزنا وولد اللعان بجهة الام اي الام وقرابتها
فقط فلايرث من الاب وقرابته ولايرث الاب ولا قرابته من هذا
الولد وانما يكون ميراثه للام واولادها وقرابتها ووقف للحمل
حظ ابن واحد في رواية عن ابي يوسف وعليه الفتوى وعن
ابي حنيفة انه يوقف للحمل نصيب اربع بنين وعن محمد نصيب
ابنين فلو مات وترك ابنا واحدا وام ولد حاملا يكون المال
نصفين علي القول المختار ولو ترك امراة حاملا وابنا فللمراة
الثمن وللابن نصف ما بقي فتصح المسئلة من ستة عشر ولو ترك

امراة حامله فحسب لها الثمن ولو ترك معها اخا او عماة لا يعطي شيا
لانه يسقط اذا كان الولد ابنا الاصل في مسايل الحمل انه اذا
كان الوارث الاخر ممن يتغير فرضه بحال يعطي فرضه علي الكمال
وان كان يسقط بحال لا يعطي شيا ويرث الحمل ان خرج اكثره
حيا لا اقله اي لا يرث ان خرج اقله ثم ان خرج مستقيما
فالمعتبر صدره يعني اذا خرج الصدر كله يرث وان خرج منكوسا
فالمعتبر سرته وانما يعرف كونه موجودا في وقت موت المورث
اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الموت ان كان النكاح
قايما من وقت الموت وان كانت في العدة وقت الموت فانها اذا
ولدت لاقل من ستة اشهر انه كان موجودا قبل الموت وعلامة
خروجه حيا ان يستهل وهو ان يسمع صوت او عطاس وكذا تحرك
شيء من اعضايه ثم الاصل في تصحيحه ان يصحح علي تقديرين
اي علي تقدير ان الحمل ذكر وعلي تقدير انه انثى ثم انظر بين المسالتين
فان توافقا فاضرب وفق احدهما في جميع الاخر فان تباينا فاضرب كل واحد
منهما في جميع الاخر فالمبلغ تصحيح المسيلة ثم اضرب من كان له شيء
من مسيلة ذكورته في مسيلة انوثته او في وفقها ومن كان له شيء
في مسيلة انوثته في مسيلة ذكورته او في وفقها كما في الخنثى كما في
الخنثى ثم انظر في الحاصلين من الضرب ايهما اقل يعطي لذلك الوارث
والفضل بينهما موقوف من نصيب ذلك الوارث فان ظهر الحمل فان
كان مستحقا لجميع الموقوف فيها وان كان مستحقا للبعض فياخذ ذلك
البعض والباقي مقسوم بين الورثة ويعطي كل واحد من الورثة
ماكان موقوفا من نصيبه ولا توارث بين الغرقى الا اذا علم ترتيب
الموتى بل مال كل واحد منهم لورثته الاحيا فلو غرق زوجان
وترك كل واحد منهما اخا فمالها لاخيها وماله لاخيه وكذا لو وقع
حايط علي جماعة وماتوا جميعا ولم يدر ايهم مات اولا لا يرث بعضهم
من بعض ولما فرغ من الصنف الثاني شرع في الصنف الثالث
فقال وذو رحم عطف علي قوله ذو فرض في اول الكتاب وهو
قريب ليس بذي سهم ولا عصبة ولا يرث مع ذي سهم ولا
عصبة سوي مع احد الزوجين لعدم الرد عليهما وقال زيد
ابن ثابت لا ميراث لذوي الارحام ويوضع في بيت المال وبه اخذ
مالك والشافعي رحمهم الله تعالي فانهم لا يورثون ذوي

الارحام

الارحام وترتيبهم كترتيب العصبات ثم ذووا الارحام اربعة اصناف
صنف ينتمي اليهم الميت وهم الاجداد الفاسدون والجدات
الفاسدات وصنف ينتمي الي ابوي الميت كبنات الاخوة لاب
وام او لاب واولاد الاخوة لام واولاد الاخوات كلها وصنف ينتمي
الي جدي الميت وهم كالاعمام لام واولادهم والعمات واولادهن والاخوال
والخالات واولادهم وبنات الاعمام لاب وام فهولاء كلهم ومن يدلي بهم
ذووا الارحام واولادهم بالميراث الصنف الاول وان كان ابعد ثم
الثاني ثم الثالث ثم الرابع على ترتيب العصبات فيتقدم اولاد البنات
علي اولاد بنات الابن ذكورا كانوا او اناثا او مختلطين ثم الاجداد
الساقطون والجدات الساقطات ثم اولاد الاخوات كلهن وبنات
الاخوة كلهم واولادهم ثم الاعمام لام والعمات والاخوال والخالات
وبنات الاعمام كلهم ثم اولاد هولاء وهو الماخوذ والترجيح بقرب
الدرجة كبنت البنت اولي من بنت بنت البنت ثم يكون الاصل وارثا
اي ان استووا في الدرجة فولد الوارث اولي سواء كان ولد عصبة
او ولد صاحب فرض كبنت بنت الابن اولي من ابن بنت بنت الابن
اولي من ابن بنت بنت وعند اختلاف جهة القرابة فلقرابة الاب
ضعف قرابة الام كاب ام اب الاب وكاب اب ام الام الثلثان
للجد من جهة الاب والثلث من جهة الام وان اتفق فالقسمة
علي الابدان وان استووا في القرب وليس فيهم ولد وارث فالمال
يقسم بينهم علي السواء ان كانوا ذكورا كلهم او اناثا كلهن
فان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ الانثيين وهذا بلا خلاف
ان اتفقت صفة الاصول اي الاباء والامهات في الذكورة والانوثة
والا اي وان اختلفت صفة الاصول فالعدد منهم والوصف من
بطن اختلف عند محمد وعند ابي يوسف يعتبر ابدان الفروع ويقسم
بينهم علي السواء ان كان الكل ذكورا او اناثا وان كانوا مختلطين
فللذكر مثل حظ الانثيين حتى لو ترك ابن بنت وبنت بنت فالمال
بينهما للذكر مثل حظ الانثيين باعتبار الابدان لان صفة الاصول
متفقة وهذا بلا خلاف ولو ترك بنت بنت بنت وبنت ابن بنت فعند
ابي يوسف المال بينهما نصفان باعتبار ابدانهم وعند محمد المال
بينهما اثلاثا ثلثاه لبنت ابن البنت وثلثه لبنت بنت البنت
باعتبار الاصول كانه مات عن ابن بنت وعن بنت بنت ثم ما اصاب

اي البنات وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن وصنف ينتمي [illegible]

Copyright © King Saud University

ابن البنت فلولده وما اصاب بنت فلولدها والفروض المقدرة
في كتاب الله تعالى ستة نصف وربع وثمن هذا جنس وثلثان
وثلث وسدس هذا جنس اخر على التضعيف والتنصيف اي النصف
ضعف الربع والربع ضعف الثمن والثلثان ضعف الثلث
والثلث ضعف السدس والثمن نصف الربع والربع نصف النصف
والسدس نصف الثلث والثلث نصف الثلثين ومخارجها
اثنان للنصف واربعة وثمانية وثلاثة وستة سميها اي الربع
والثمن والثلثان والثلث والسدس وهذا عند عدم اختلاط
الجنس بالجنس الاخر بان كان في المسئلة نصف او نصف وما بقي
فاصلها من اثنين وان كان فيها ثلث او ثلث وما بقي او ثلثان
وما بقي او ثلثان وثلث فمن ثلاثة وان كان فيها ربع او ربع وما
بقي او ربع ونصف وما بقي او ربع وثلث ما بقي فمن اربعة وان كان
فيها سدس وما بقي او سدس وثلث وما بقي او سدس ونصف
وثلث وما بقي فمن ستة كزوج وام واخوين لاب وام وكذا لو كان
سدسان ونصف او ثلثان ونصف وان كان ثمن وما بقي فمن ثمانية
واثنا عشر واربعة وعشرون بالاختلاط اي ان اختلط
الربع بكل الثاني او ببعضه فهو من اثني عشر وان اختلط الثمن
بكل الثاني او ببعضه فهو من اربعة وعشرين وان اختلط النصف
بكل الثاني او ببعضه فهو من ستة انما يستقيم اختلاط الثمن بكل
الثاني على مذهب ابن مسعود رضي الله عنه لان المحروم يحجب
حجب النقصان عنده بيانه في امراة وام واختين لام وابن محروم
فعندنا المسئلة من اثني عشر وعندنا تعول الى سبعة عشر وعنده
من اربعة وعشرين وتعول الى احدى وثلاثين لان الابن المحروم
يحجب المراة من الربع الى الثمن وتعول عال الميزان اي مال وارتفع
ومنه عالت الفريضة بزيادة فستة تعول الى عشرة وترا
وشفعا كزوج واختين لاب وام واختين لام وام واثنا عشر تعول
الى سبعة عشر وترا لا شفعا كزوجة واختين لاب وام واخ لام او زوج
وبنتين وابوين او زوجة واختين لاب وام واخوين لام وام
واربعة وعشرون تعول الى سبعة وعشرين عولا واحدا كامراة
وبنتين وابوين وهي المنبرية لان عليا رضي الله سئل عنها وهو
على المنبر فقال انقلب ثمنها تسعا ولا تزاد على هذا الا عند ابن

مسعود

١٧٨

مسعود رضي الله عنه فان عنده تعول الى احد وثلاثين كما بينا انفا
في مسئلة المحروم فالحاصل ان مجموع المخارج سبعة اربعة منها
لا تعول اثنان واربعة وثلاثة وثمانية بالاستقرا وثلاثة تعول ستة
واثنا عشر واربعة وعشرون بالاستقرا ايضا ويحتاج في تصحيح
المسايل الى سبعة اصول ثلاثة بين السهام والروس وهي الاستقامة
والموافقة والمباينة فانها ان انقسمت بلا كسر فلا تحتاج الى الضرب
كابوين وابنين اصل المسالة من ستة وتستقيم على الكل وان انكسر
حظ فريق واحد ضرب وفق العدد اي عدد روس من انكسر عليهم
السهام في الفريضة اي في اصل المسئلة ان وافق بين سهامهم
وروسهم كابوين وعشر بنات اصل المسئلة من ستة وتصح من ثلاثين
وعولها ان كانت عايلة كزوج وابوين وست بنات اصلها من اثني عشر
وتعول الى خمسة عشر وتصح من خمسة وثلاثين فالمبلغ المضروب
مخرج المسئلة في الصورتين وان تعدد الكسر فاربعة بين الروس
والروس وهي التماثل والتداخل والتوافق والتباين وذلك عند
تعدد الكسر بان يكون الكسر على طايفتين او اكثر فان تعدد الكسر
وتماثل اعداد الروس المكسورة ان يكون كل واحد منها مساويا
للاخر ضرب واحد من الاعداد في اصل المسئلة كست بنات وثلاث
جدات وثلاثة اعمام اصلها من ستة وتصح من ثمانية عشر وان تعدد
الكسر وتداخل بعض الاعداد في بعض بان يعد اقلها الاكثر اي
يفنيه فالاكثر اي ضرب اكثر الاعداد في اصل المسئلة كاربع زوجات
وثلاث جدات واثني عشر عما اصلها من اثني عشر وتصح من ماية
واربعة واربعين وان تعدد الكسر وتوافق بعض اعداد الروس
بعضا بالا يعد اقلهما الاكثر ولكن يعدهما عدد ثالث كالثمانية
مع العشرين ويعدهما اربعة فالوفق اي ضرب وفق احد الاعداد
في جميع الثاني ثم ما بلغ في وفق الثالث ان وافق المبلغ الثالث
والا فالمبلغ في الثالث ثم الرابع كذلك ثم المبلغ في اصل المسئلة
كاربع زوجات وثماني عشر بنتا وخمس عشرة جدة وستة اعمام اصلها
من اربعة وعشرين للزوجات الثمن ثلاثة لم ينقسم عليهن فيوخذ
عدد روسها اربعة وللبنات الثلثان ستة عشر لم ينقسم عليهن
ولكن بين العددين موافقة بالنصف فاخذنا نصف عددهن تسعة
وللجدات السدس اربعة فلم ينقسم عليهن ولا موافقة بين

Copyright © King Saud University

العددين فاخذنا جميع عدد روسهن خمسة عشر وللاعمام الباقي سهم
لم يستقم عليهم ولا موافقة بينه وبين الستة فاخذنا جميع عدد
روسهم ستة فحصل معنا اربعة ستة تسعة خمسة عشر طلبنا
الوفق بين اربعة وستة فوجدنا بينهما موافقة بالنصف فضربنا
نصف احدهما في الاخر فبلغ اثني عشر وبين الاثني عشر والتسعة
موافقة بالثلث فضربنا ثلث احدهما في جميع الاخر صار المبلغ ستة
وثلاثين ثم طلبنا الوفق بينه وبين خمسة عشر فوجدنا بينهما
موافقة بالثلث فضربنا ثلث احدهما في جميع الاخر فبلغ مايه وثمانين
فضربناه في اصل المسيلة وذلك اربعة وعشرون تبلغ اربعة الاف
وثلثماية وعشرين فمنها تصح المسيلة والا اي وان لم يتماثل ولم
يتداخل ولم يتوافق بان تباين الاعداد بعضها بعضا بان لا يعد
العددين عدد واحد كالتسعة مع العشرة فالعدد يضرب كله في جميع
العدد الثاني ثم ما بلغ في جميع الثالث ثم ما بلغ في جميع الرابع
ثم المبلغ في الفريضة كامراتين وست جدات وعشر بنات وسبعة اعمام
اصلها من اربعة وعشرين للمراتين ثلاثة لم تنقسم عليهما ولا
موافقه بينهما فاخذنا عدد روسهما اثنين وللبنات الثلثان
ستة عشر لا يستقيم عليهن وبين العددين موافقة بالنصف
فاخذنا نصف عدد روسهن خمسة وللجدات السدس اربعة
لا يستقيم عليهن وبين العددين موافقة بالنصف فاخذنا نصف
عدد روسهن ثلاثة وللاعمام الباقي سهم لم يستقم عليهم ولا
موافقة بين الواحد والسبعة فاخذنا عدد روسهم سبعة فحصل
معنا اثنان ثلاثة خمسة سبعة وبين هذه الاعداد باينة فاضرب
الاثنين في الثلاثة ثم المبلغ وهو مايتان وعشرة في اصل المسيلة
وذلك اربع وعشرون تبلغ خمسة الاف واربعين ومنها تصح
المسيلة وتضرب في عولها ان كانت عايلة كزوج وتسع جدات
وخمس اخوات فان اصلها من ستة وتعول الي ثمانية وتصح من
ثلثماية وستين الزوج ماية وخمسة وثلاثون وللجدات خمسة
واربعون لكل واحدة خمسة ولكل واحدة من الاخوات ستة
وثلاثون ثم طريق معرفة الموافقة والمباينة بين المقدارين
المختلفين ان تنقص من الاكثر بعدد الاقل من الجانبين
مرارا حتى اتفقا في درجة واحدة فان اتفقا في واحد فلا وفق

وان

وان اتفقا في عدد فهما متوافقان ففي الاثنين بالنصف وفي الثلاثة
بالثلث هكذا الى العشرة وفيما وراء العشرة يتوافقان بجزء
من ذلك العدد اي في احد عشر بجزء من احد عشر وفي خمسة عشر
بجزء من خمسة عشر فاعتبر هذا وما فضل عن ذوي الفروض
ولا مستحق له يرد على ذوي الفروض بقدر فروضهم الا على
الزوجين عندنا وهو قول عامة الصحابة رضوان الله عليهم
اجمعين وقال زيد رضي الله عنه الفاضل لبيت المال ولا يرد
عليهم وبه قال مالك والشافعي وفي القنية بنات المعتق
وذووا الارحام يرثون في زماننا اذا لم يكن للمعتق وارث وكذا
يرد على الزوج والزوجة في زماننا فان كان من يرد عليه جنسا
واحدا مسايل الرد اربعة اقسام احدها ان يكون جنس واحد
ممن يرد عليه عند عدم من لا يرد عليه والمسيلة من روسهم
كبنتين او اختين او جدتين فاصل المسالة من اثنين والا اي
وان لم يكن الورثة جنسا واحدا بل جنسين او اكثر فمن سهامهم
ان توجد المسالة من سهامهم اصل المسالة من اثنين بدل قوله
فمن سهامهم لو اجتمع سدسان كجدة واخت لام اصل المسيلة
من ستة وتصح من اثنين للجدة سهم وللاخت سهم ومن ثلاثة لو
اجتمع ثلث وسدس كجدة واختين لام اصلها من ستة وتصح
من ثلاثة للجدة سهم وللاختين سهمان ومن اربعة لو اجتمع
نصف وثلث كبنت وبنت ابن ومن خمسة لو اجتمع ثلثان وسدس
كبنتين وام وخمسة لو نصف وسدسان كاخت لاب وام واخت
لام وجدة او نصف وثلث كاخت لاب وام وهذا النوع الثاني من
الاربعة ولما فرغ منها شرع في الثالث فقال ولو كان مع النوع
الاول من لا يرد عليه اعطي فرضه اي من لا يرد عليه من اقل مخارجه
ثم اقسم الباقي من مخرج فرض من لا يرد عليه على روس من يرد
عليه فان استقام فلا حاجة الى الضرب كزوج وثلاث بنات فاقل
مخرج من لا يرد عليه اربعة فاعط للزوج ربعها سهما بقي ثلاثة
يستقيم على روس البنات فتصح المسيلة من اربعة فان لم يستقم
فان وافق روسهم الباقي كزوج وست بنات فاضرب وفق روسهم
في مخرج فرض من لا يرد عليه فالمبلغ تصحيح المسيلة فاقل فرض
من لا يرد عليه اربعة اعط للزوج ربعها وهو واحد يفضل ثلاثة

Copyright King Saud University

علي سته لاتنقسم وتوافق فيضرب وفقها وهو اثنان في مخرج
فرض من لايرد عليه وهو اربعة تبلغ ثمانية فمنها تصح المسالة
كان للزوج من مخرج فرضه سهم فاضربه في المضروب اثنين فصار
اثنين فهو له والباقي ثلاثة اضربها في المضروب فصار ستة فهو
نصيب البنات لكل بنت سهم والا اي وان لم يوجد بين الباقي
من مخرج فرض من لايرد عليه وبين فرض من يرد عليه موافقة
فاضرب كل عدد روسهم في مخرج فرض من لايرد عليه فالمبلغ
تصحيح المسالة كزوج وخمس بنات اعط فرض من لايرد عليه واقسم
مابقي من مخرج فرض من لايرد عليه تبلغ عشرين فمنه تصح المسيلة
كان للزوج سهم فاضربه في المضروب تبلغ خمسة فهي له والباقي
ثلاثة اضربها في المضروب تبلغ خمسة عشر فاقسم عليهن لكل بنت
ثلاثة ولو مع النوع الثاني من لايرد عليه وهو النوع الرابع اعط
فرض من لايرد عليه واقسم مابقي من مخرج فرض من لايرد عليه
علي مسيلة من يرد عليه ولو مع الثاني من لايرد عليه فاقسم
مابقي من مخرج فرض من لايرد عليه علي مسيلة من يرد عليه
فان استقام فيها كزوجة واربع جدات وست اخوات
لام فمخرج فرض من لايرد اربع اعط للزوجة ربعها سهما بقي
ثلاثة ومسيلة من يرد عليه من ثلاثة لان للجدات السدس وللاخوات
لام الثلث اصل المسالة من ستة سدسها واحد وثلثها اثنان
فيكون الكل ثلاثة فعلم ان مسيلة من يرد عليه يستقيم علي هذه
الثلاثة فسهم للجدات وسهمان للاخوات لام فان اردت
تصحيح المسيلة فاعمل فيها ما بيناه في تصحيح المسايل لا زيادة
ولا نقصان وان لم يستقم الباقي من مخرج فرض من لايرد عليه
علي مسيلة من يرد عليه فاضرب سهام جميع من يرد عليه
في مخرج فرض من لايرد عليه فالمبلغ مخرج فرض الفريقين كاربع
زوجات وتسع بنات وست جدات ثم اضرب سهام من لايرد عليه
في مسيلة من يرد عليه وسهام من يرد عليه فيما بقي من
مخرج فرض من لايرد عليه فما حصل فهو نصيب كل واحد من
الفريقين اعط فرض من لايرد عليه من اقل مخارجه وهو ثمانية
ثمنها واحد بقي سبعة ومسيلة من يرد عليه من خمسة لان الفرضين
ثلثان وسدس فيكون الكل خمسة والباقي من مخرج فرض الزوجات

من لايرد

من لايرد عليه وهو سبعة لايستقيم علي خمسة ولا موافقة بينهما فاضرب
الخمسة في الثمانية مخرج فرض الزوجات يبلغ اربعين فهو مخرج فرض
الفريقين ثم اضرب سهم من لايرد في مسيلة من يرد عليه وهو خمسه
لان المضروب مسيلة من يرد عليه يبلغ خمسة وهي نصيب الزوجات
من الاربعين وسهام من يرد عليه مما بقي من مخرج فرض من لا
يرد عليه فللبنات من مسيلة فرض من يرد عليه اربعة فاضربها
في الباقي من مخرج فرض من لايرد عليه تبلغ ثمانية وعشرين فهي لهن
وان انكسر علي البعض فصحح المسيلة بالاصول المذكورة كما
مر ولما فرغ من مسايل الرد شرع في مسايل المناسخة فقال
وان مات البعض من الورثة قبل القسمة فصحح مسيلة
الميت الاول علي ورثته وانظر بين ما في يده اي في يد الميت
الثاني من التصحيح الاول وبين التصحيح الثاني وبين التصحيح
الثاني ثلاثة احوال فان استقام ما في يده من التصحيح الاول علي التصحيح
الثاني فلا يضرب اي لاحاجة الي الضرب وصحتا اي المسيلتين
من تصحيح الميت الاول وان لم يستقم ما في يد الميت الثاني
علي التصحيح الثاني فانظر فان كان بينهما اي ما في يده وبين
التصحيح موافقة فاضرب وفق التصحيح الثاني في كل
التصحيح الاول وان كان بينهما مباينة فاضرب كل التصحيح
الثاني في التصحيح الاول فالمبلغ مخرج المسيلتين متعلق
بالجميع وان مات ثالث اورابع فاجعل المبلغ مقام التصحيح الاول
واجعل تصحيح الميت الثاني في العمل ثم في الرابع والخامس
كذلك الي غير النهاية ولما فرغ من تعريف التصحيح شرع
في تعريف نصيب كل واحد من المسيلتين فاضرب سهام ورثة
الميت الاول في تصحيح الثاني ان كان بين ما في يد الميت الثاني
وبين التصحيح الثاني مباينة او في وفقه ان كان بينهما موافقة
واضرب سهام ورثة الميت الثاني في نصيب الميت الثاني
اذا كان بين ما في يد الميت الثاني وتصحيح الميت الثاني مباينة
او في وفقه عند الموافقة ويعرف حظ كل فريق من التصحيح
بضرب ما كان لكل فريق من اصل المسيلة فيما ضربته في اصل
المسيلة اي يضرب في الذي سميته المضروب فما حصل فهو
نصيب كل فريق كما في المسيلة المتباينة المذكورة فيما تقدم كان

Copyright © King Saud University

للمراتين من اصل المسالة ثلاثة اسهم فاضربها في المضروب وهي مايتان
وعشرة فبلغ ستماية وثلاثين فهي لهما وكان للبنات ستة عشر فاضربها
في المضروب وذلك مايتان وعشرة فبلغ سبعماية وثلاثين فهي لهما وكان
للبنات ستة عشر فاضربها في المضروب وهي مايتان فبلغ ثلاثة الاف
وثلثماية وستين فهي للبنات وكان للجدات اربعة فاضربها في المضروب
وذلك مايتان وعشرة يكون ثمانماية واربعين فهي للجدات
وكان للاعمام سهم فاضربه في المضروب وكان مايتين وعشرة
يكون مايتين وعشرة فهي لهم ولما فرغ من تعريف نصيب
كل فرد من احاد الفريق من التصحيح فقال ويعرف حظ كل
فرد نسبة سهام كل فريق من اصل المسالة الي عدد
روسهم مفردا ثم يعطي بمثل تلك النسبة من المضروب لكل
فرد من احاد الفريق كما في المسيلة فانسب سهام المراتين
وهي ثلاثة اليهما فكان النسبة مثلا ونصفا فاعط لكل منهما
مثل المضروب ومثل نصفه وذلك ثلاثماية وخمسة عشر ثم
انسب سهام البنات وهي ستة عشر الي عدد روسهن
وذلك عشرة فيكون مثلها ومثل ثلاثة اخماسها فاعط
لكل بنت مثل المضروب ومثل ثلاثة اخماسه وذلك ثلثماية وستة
وثلاثون ثم انسب سهام الجدات وهي اربعة الي عدد روسهن
وذلك ستة فيكون مثل ثلثيها فاعط لكل واحدة مثل ثلثي
المضروب وذلك ماية واربعون ثم انسب سهام الاعمام الي
عدد روسهم وذلك سبعة فيكون مثل سبعها فاعط لكل عم
سبع المضروب وذلك ثلاثون ولما فرغ من تعريف التصحيح
شرع في تعريف قسمة التركة بين الورثة والغرماء فقال
وان اردت قسمة التركة بين الورثة والغرماء فاضرب سهام
كل وارث او غريم من التصحيح في كل التركة ثم اقسم المبلغ علي
التصحيح اي صحح ثم اطلب الوفق بين التصحيح وبين التركة
فان كان بينهما مباينة فاضرب سهام كل وارث من التصحيح
في كل التركة ثم اقسم المبلغ علي التصحيح فما حصل فهو نصيب
كل واحد من الورثة من التركة كزوج وابوين وابن وبنتين
والتركة سبعة عشر دينارا فتصح المسئلة من اثني عشر للزوج
الربع ثلاثة تستقيم عليه وللابوين السدسان اربعة

يستقيم

يستقيم عليهما وللاولاد الباقي خمسة لا ينقسم علي عدد روسهم
وذلك اربعة تقديرا ولا موافقة بينهما فاضرب الاربعة في اصل
المسالة تبلغ ثمانية واربعين فيصير للزوج اثني عشر ولكل
واحدة من الابوين ثمانية وللابن عشرة ولكل بنت خمسة ثم اطلب
الوفق بين ثمانية واربعين وبين التركة وهي سبعة عشر ولا موافقة
بينهما فاضرب سهام الزوج وهي اثني عشر في التركة وهي سبعة
عشر واقسم الحاصل وهو مايتان واربعة علي التصحيح وذلك
ثمانية واربعون يخرج اربعة دنانير وربع دينار فهي للزوج من
التركة ثم اضرب سهام الابن من التصحيح وذلك ثمانية في سبعة عشر
واقسم الحاصل وهو ماية وستة وثلاثون علي ثمانية واربعين
يخرج ديناران وخمسة اسداس دينار وهي للاب من التركة وكذلك
الام ثم اضرب سهام الابن وهو عشرة في سبعة عشر واقسم الحاصل
وهو ماية وسبعون علي ثمانية واربعين يخرج ثلاثة دنانير ونصف
دينار وطسوج وهي للابن من التركة ثم اضرب سهام كل بنت
وهي خمسة في سبعة عشر واقسم الحاصل وهو خمسة وثمانون
علي ثمانية واربعين يخرج دينار وثلاثة ارباع دينار وهي
لكل بنت من التركة وان كان بين التصحيح وبين التركة موافقة
فاضرب سهام كل وارث من التصحيح في وفق التركة ثم اقسم
المبلغ علي وفق التصحيح فالحاصل نصيب ذلك الوارث وفي
قضاء الديون دين كل غريم بمنزلة سهام كل وارث في العمل
ومجموع الديون بمنزلة التصحيح اذا لم تف التركة بالديون
والغريم اكثر من واحد فانظر بين مجموع الديون وبين التركة
فان كان بينهما مباينة فاضرب كل غريم في جميع التركة ثم اقسم
الحاصل علي مجموع الديون وان كان بينهما موافقة فاضرب
دين كل غريم علي وفق التركة ثم اقسم الحاصل علي وفق مجموع
الدين فما خرج نصيب ذلك الغريم ولما فرغ من القسمة
شرع في التخارج فقال ومن صالح من الورثة علي شيء فاطرح
سهامه من التصحيح او من اصل المسالة فاجعله كان لم يكن
واقسم ما بقي من التركة علي سهام من بقي من الورثة اي صحح
المسالة علي وجود المصالح ثم اطرح سهامه من التصحيح
او من اصل المسالة واقسم ما بقي علي سهام بقية الورثة

Copyright © King Saud University

كزوج وام وعم صالح الزوج علي ما في ذمته من المهر وخرج من
بين الورثة فاطرح سهامه من التصحيح وهو ثلاثة ويقسم ما بقي
من التركة بين الام والعم اثلاثا بقدر سهامهما سهمان للام وسهم
للعم لان اصل المسالة من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام الثلث
سهمان وللعم الباقي سهم فلما طرحت سهام الزوج بالتخارج
بقي سهمان للام وسهم للعم فيقسم باقي المال بينهما
اثلاثا والله اعلم تم الكتاب
بحمد الله وعونه وهو شرح
للعلامة ملا مسكين رحمه الله
تعالى
امين
م م م
م م م
م م
م